

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe jurídico sobre el Caso Guevara Díaz vs. Costa Rica, recaído en la sentencia del 22 de junio del 2022 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado que presenta:

Sebastián Enrique Philipps Guerra

ASESOR:

Renata Anahí Bregaglio Lazarte

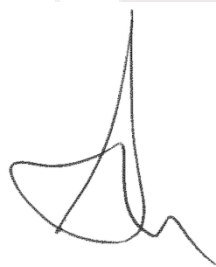
Lima, 2024

Informe de Similitud

Yo, BREGAGLIO LAZARTE, RENATA ANAHI, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado "Informe jurídico sobre el Caso Guevara Díaz vs. Costa Rica, recaído en la sentencia del 22 de junio del 2022 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", del autor(a) PHILIPPS GUERRA, SEBASTIAN ENRIQUE, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 34%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 15/07/2024.
- He revisado con detalle dicho reporte y el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 15 de julio del 2024

| | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------|
| BREGAGLIO LAZARTE, RENATA ANAHI | |
| DNI: 40284989 | Firma: |
| ORCID: https://orcid.org/0000-0003-4306-2511 |  |

RESUMEN

En el proceso de selección para un puesto de trabajo en el Ministerio de Hacienda de Costa Rica se produjeron situaciones arbitrarias para la elección. Por ello, en este informe se analiza el Caso Guevara Díaz vs. Costa Rica, recaído en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 22 de junio del 2022. En este caso, la Corte colige que el Estado de Costa Rica es responsable por discriminación por razón de discapacidad, en perjuicio del señor Guevara Díaz durante el proceso de selección para el puesto de trabajador misceláneo en el Ministerio de Hacienda. En este sentido, el presente informe analiza y critica los principales puntos de cuestionamiento realizados por la Corte referidos al reconocimiento de responsabilidad estatal, la discapacidad como categoría protegida dentro del mandato de no discriminación, así como la obligación de reparación del Estado. La metodología utilizada en el presente informe se centra en el estudio jurídico de los derechos involucrados en la Convención Americana de Derechos Humanos, así como otros instrumentos internacionales pertinentes como la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y otras fuentes de derecho relevantes como la doctrina.

Palabras clave

Derecho Internacional de los Derechos Humanos – Discriminación – Discapacidad – Trabajo - Reparación

ABSTRACT

In the selection process for a job position in the Ministry of Finance of Costa Rica, there were arbitrary situations for the election. Thus, this report analyzes the Case of Guevara Díaz vs. Costa Rica, which is the result of the judgment of the Inter-American Court of Human Rights of June 22, 2022. In this case, the Court concludes that the State of Costa Rica is responsible for discrimination on the basis of disability, to the detriment of Mr. Guevara Díaz during the selection

process for the position of miscellaneous worker in the Ministry of Finance. In this sense, this report analyzes and criticizes the main points of questioning made by the Court regarding the recognition of State responsibility, disability as a protected category within the mandate of non-discrimination, as well as the State's obligation to provide reparations. The methodology used in this report focuses on the legal analysis of the rights involved in the American Convention on Human Rights, as well as other relevant international instruments such as the International Convention on the Rights of Persons with Disabilities, the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights, and other relevant sources of law such as doctrine.

Keywords

International Human Rights Law - Discrimination - Disability - Disability - Labor - Redress

ÍNDICE

| | |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| PRINCIPALES DATOS DEL CASO | 4 |
| I. INTRODUCCIÓN | 5 |
| 1.1 Justificación de la elección de la resolución | 5 |
| II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES | 6 |
| 2.1 Antecedentes | 6 |
| 2.2 Hechos relevantes del caso..... | 6 |
| III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS | 9 |
| 3.1 Problema principal..... | 9 |
| 3.2 Problemas secundarios | 9 |
| IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A | 10 |
| 4.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios | 10 |
| 4.2 Posición individual sobre el fallo de la resolución | 10 |
| V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS | 11 |
| 5.1 ¿El hecho de que el Estado de Costa Rica haya recurrido al reconocimiento de responsabilidad internacional implica que la Corte Interamericana de Derechos Humanos no deba pronunciarse respecto a las violaciones de los derechos alegados en el caso concreto? | 11 |
| 5.1.1 Tratamiento de la Corte respecto al reconocimiento de responsabilidad internacional | 11 |
| 5.1.2 El deber de protección de Derechos Humanos | 14 |
| 5.2 ¿El hecho de la no contratación de Luis Fernando Guevara Díaz configura una situación de discriminación en el acceso al empleo por motivo de discapacidad? | 17 |
| 5.2.1 ¿La discapacidad es una categoría protegida por el mandato de no discriminación? | 17 |
| 5.2.2 ¿El Estado de Costa Rica ha cometido discriminación en el acceso a empleo en perjuicio de Luis Fernando Guevara Díaz? | 25 |
| 5.3 De existir vulneración de los derechos alegados, ¿cuáles son las obligaciones de reparación que debe realizar el Estado de Costa Rica en favor de la víctima? | 30 |
| VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES | 39 |
| BIBLIOGRAFÍA | 40 |

PRINCIPALES DATOS DEL CASO

| | |
|----------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------|
| N° EXPEDIENTE | Serie C N° 453 |
| ÁREA(S) DEL DERECHO SOBRE LAS CUALES VERSA EL CONTENIDO DEL PRESENTE CASO | Derecho Internacional de los Derechos Humanos |
| IDENTIFICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES Y SENTENCIAS MÁS IMPORTANTES | Caso Guevara Díaz |
| DEMANDANTE/DENUNCIANTE | Luis Fernando Guevara Díaz |
| DEMANDADO/DENUNCIADO | Estado de Costa Rica |
| INSTANCIA ADMINISTRATIVA O JURISDICCIONAL | Corte Interamericana de Derechos Humanos |



I. INTRODUCCIÓN

1.1 Justificación de la elección de la resolución

El motivo de elección del presente caso es el deseo de indagar con respecto a la razonabilidad de las decisiones que toman algunos centros de trabajo para denegar una oportunidad laboral a una persona con discapacidad. En este sentido, al existir una colisión entre la decisión del empleador con causa justificada y la igualdad y no discriminación, se debe evaluar las circunstancias y cada concreto, y considero que el caso Guevara Díaz es un claro ejemplo para tal finalidad. Al existir circunstancias especiales en cada caso, ello genera complejidad y por ello el trabajo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el presente caso es de suma relevancia la guía de futuros casos similares.

Asimismo, al ser la primera sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre discriminación por motivo de discapacidad en el acceso a un empleo, resulta importante el tratamiento que la Corte brinda a este caso para tomarlo en cuenta en casos futuros.

Los hechos del caso se suscitan en el marco del proceso de selección para el puesto en propiedad de trabajador misceláneo en el Ministerio de Hacienda de Costa Rica. Ciertos órganos de dicha entidad influenciaron para la no elección del señor Guevara Díaz por su condición de discapacidad intelectual, pese a haber obtenido el mayor puntaje en el concurso y de tener buenas referencias en su desempeño laboral. Por lo tanto, el presente informe buscará responder si el Estado de Costa Rica vulneró los derechos de igualdad y no discriminación por acceso al trabajo contra el señor Luis Fernando Guevara Díaz. Para este objetivo se responderán algunas preguntas esenciales: si la discriminación está comprendida en el mandato de no discriminación, si hubo vulneración en el acceso al empleo, y, de existir lo anterior, cuáles son las medidas que se deben adoptar para la obligación de reparación del Estado. Debido a los informes referidos a la discapacidad intelectual del señor Guevara Díaz que influyeron en su no elección -y que no explican de manera objetiva su repercusión con el

trabajo-, considero que habría existido arbitrariedad en este proceso de selección. En este sentido, el análisis jurídico de esta arbitrariedad empleará instrumentos normativos internacionales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, entre otros instrumentos en vigor para Costa Rica como el Convenio 111 de la OIT o el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, estos últimos como guías de interpretación. Asimismo, será importante dirigirnos a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y doctrina pertinente en la materia.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

2.1 Antecedentes

En el marco del modelo social de discapacidad, que será materia de desarrollo en la presente investigación, se sitúa el presente caso. Históricamente, se tenía la visión de que la discapacidad representaba un déficit de la persona; sin embargo, con el tiempo esta visión ha ido cambiando hasta trasladarse a que el problema radica en la sociedad. Las barreras impuestas por la sociedad impiden el libre desenvolvimiento de la persona con discapacidad a actividades diarias como el empleo. Por tanto, el presente caso resulta de suma relevancia al ser el primer caso de discriminación por razón de discapacidad que se aborda en la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos.

2.2 Hechos relevantes del caso

El señor Luis Fernando Guevara Díaz es una persona con discapacidad intelectual. De acuerdo al diagnóstico del Hospital Nacional de Niños de fecha 09 de mayo del 2001, la misma se manifiesta, inter alia, a través de problemas de aprendizaje, bloqueo emocional y trastornos de conducta.

El señor Guevara Díaz ya venía desempeñándose como funcionario interino en el puesto de Trabajador Misceláneo 1 por el Ministerio de Hacienda de Costa

Rica. De manera posterior, la entidad lanzó un concurso externo (01-02) para obtener el cargo en propiedad del puesto 010179 de Trabajador Misceláneo 1, del cual el señor Guevara participó y resultó ganador de dicha convocatoria. De esta manera, en virtud a su discapacidad el señor Guevara realizó pruebas especiales durante este proceso de selección y fue entrevistado en la Unidad Técnica de Aprovisionamiento y Servicios Generales del Ministerio de Hacienda.

Durante este lapso, el jefe de Área de Mantenimiento manifestó en documento fechado el 13 de junio del 2003 lo siguiente: “A pesar de las oportunidades que se le han brindado en los campos de Mantenimiento como ayudante, limpieza de Edificios, Elevadores y otros, su labor no es satisfactoria”. Por otra parte, le indico que “por sus problemas de retardo y bloqueo emocional que padece, (información brindada por su madre), considero no es una persona acta (sic) para el puesto”.

Asimismo, en documento con la misma fecha anteriormente indicada, el Coordinador General de la Unidad Técnica de Aprovisionamiento y Servicios Generales del cual se expresa lo siguiente: “debido a las funciones que cumple y las oportunidades que se le han dado en su puesto el comportamiento de don Luis Fernando ha incidido negativamente en su devenir laboral e incluso sus actitudes, pueden afectar su seguridad personal, reitero por el tipo de funciones que se realizan por lo cual se sugiere reconsiderar su nombramiento”.

Ante estas advertencias, el Oficial Mayor y Director Administrativo y Financiero del Ministerio de Hacienda informa al señor Guevara que no fue seleccionado para ocupar el puesto en propiedad de Trabajador Misceláneo 1, y que el puesto que tenía como interino cesaría el 16 de junio del 2003.

Como consecuencia de lo anterior, el día 18 de junio del 2003, el señor Guevara presentó un recurso de revocatoria contra la decisión mencionada con anterior, la cual fue desestimada al no encontrar omisiones que sustenten una desigualdad de trato y se ratificó en todo lo expresado. Ello pese a que los informes de la Unidad Técnica de Recursos Humanos y Asesoría Jurídica del Consejo Nacional de Rehabilitación y Educación Especial que el señor Guevara obtuvo la nota más alta del concurso y no existían reportes sobre problemas

laborales y de conducta, y más bien existe una violación a la Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (Ley 7600).

En este sentido, al agotar la vía administrativa, con fecha 5 de agosto del 2003 el señor Guevara interpuso un recurso de amparo ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia contra el Ministerio de Hacienda, el cual se declaró “sin lugar” dicho amparo. La Sala Constitucional en fecha 14 de febrero del 2005 mencionó el siguiente argumento denegatorio: Se le aplicaron pruebas especiales y específicas en razón de su discapacidad que cumplen con la norma vigente y que las notas emitidas por las autoridades administrativas fueron con fechas posteriores a la finalización del proceso de selección, por lo que no constituye que hubo desigualdad de trato.

Sin embargo, el Sr. Guevara fue respaldado por el Sindicato de Empleados del Ministerio de Hacienda, que el 6 de agosto de 2003 presentó una queja alegando discriminación en el lugar de trabajo ante la Dirección Nacional de Inspección General del Trabajo a través de su secretario general. Dicha entidad manifestó el 3 de febrero de 2004, que el Ministerio de Hacienda, a través de la Dirección de Recursos Humanos, se ha apegado a las políticas y lineamientos vigentes en materia de contratación laboral, adaptación de exámenes e igualdad de oportunidades para optar a un puesto de trabajo para personas con alguna discapacidad. El archivo definitivo del caso Guevara Díaz fue anunciado por la Dirección aún después de la resolución de la Sala Constitucional.

Finalmente, el 22 de agosto de 2005, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social recibió un escrito de la Dirección Nacional de la Inspección General de Trabajo en el que se indicaba que el Sr. Guevara Díaz estaba capacitado para trabajar como operador misceláneo y que su discapacidad nunca le impidió desempeñar eficientemente sus funciones.

III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

3.1 Problema principal

¿El Estado de Costa Rica vulneró los derechos de igualdad y no discriminación por acceso al trabajo contra el señor Luis Fernando Guevara Díaz en el marco del concurso de selección de Trabajador Misceláneo para el Ministerio de Hacienda?

3.2 Problemas secundarios

1. ¿El hecho de que el Estado de Costa Rica haya recurrido al reconocimiento de responsabilidad internacional implica que la Corte Interamericana de Derechos Humanos no deba pronunciarse respecto a las violaciones de los derechos alegados en el caso concreto?
2. ¿El hecho de la no contratación de Luis Fernando Guevara Díaz configura una situación de discriminación en el acceso al empleo por motivo de discapacidad?
 - 2.1 ¿La discapacidad es una categoría protegida por el mandato de no discriminación?
 - 2.2 ¿El Estado de Costa Rica ha cometido discriminación en el acceso a empleo en perjuicio de Luis Fernando Guevara Díaz?
3. De existir vulneración de los derechos alegados, ¿cuáles son las obligaciones de reparación que debe realizar el Estado de Costa Rica en favor de la víctima?

IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A

4.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

A lo largo de la presente investigación, se determinó que el Estado de Costa Rica incurrió en la vulneración de los derechos de igualdad y no discriminación en el acceso al trabajo, de conformidad a los artículos 1.1, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Durante el concurso externo (01-02) en el Ministerio de Hacienda, existió una discriminación encubierta que conllevó a la descalificación del concurso y posterior cese de labores como trabajador interino contra el señor Luis Guevara Díaz. Esta vulneración a la igualdad y no discriminación por razón de discapacidad tuvo como consecuencia la afectación del acceso al empleo.

Conforme lo expresado, al existir nexo causal entre la conducta del Estado y los derechos humanos infringidos, cabe atribuir la obligación de reparación para Costa Rica y adoptar medidas para una reparación integral: Restitución, satisfacción, indemnización, garantía de no repetición y pago de costas y gastos.

4.2 Posición individual sobre el fallo de la resolución

La resolución de la Corte Interamericana es acertada y desarrolla en forma certera el modelo social de discapacidad y la afectación de Costa Rica contra el señor Guevara Díaz respecto a discriminación por razón de discapacidad en el acceso al empleo. Sin embargo, las medidas de la obligación de reparación deben estar destinadas también a promover una política inclusiva en las demás instituciones públicas y también en colegios e instituciones privadas (los cuales son mecanismos de control informal). Las medidas se enfocaron fundamentalmente en las entidades públicas involucradas en el caso (Ministerio de Hacienda y Poder Judicial), cuando estos hechos también pueden ocurrir en otras instituciones.

V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

Análisis de primer problema secundario

5.1 Problema secundario: ¿El hecho de que el Estado de Costa Rica haya recurrido al reconocimiento de responsabilidad internacional implica que la Corte Interamericana de Derechos Humanos no deba pronunciarse respecto a las violaciones de los derechos alegados en el caso concreto?

Para responder esta primera pregunta, se procederá a dividir en dos puntos fundamentales: Por un lado, cómo ha sido tratado por la Corte el reconocimiento de responsabilidad por el Estado y, de otro lado, por qué es fundamental su pronunciamiento pese a este reconocimiento.

5.1.1 Tratamiento de la Corte respecto al reconocimiento de responsabilidad internacional

De acuerdo a los hechos expresados del caso, el 24 de marzo del 2021, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos presentó la demanda de Luis Fernando Guevara Díaz contra la República de Costa Rica ante la Corte el 24 de marzo de 2021. Según la Comisión, el Estado es responsable por las violaciones a los derechos a la protección judicial, a las garantías judiciales, a la igualdad ante la ley y al derecho al trabajo, consagrados en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Convención Americana sobre Derechos Humanos contempla estos derechos en los artículos 8, 25.1, 24 y 26 en ese orden.

Consecuentemente, durante la audiencia pública ante la Corte, el Estado costarricense reconoce una responsabilidad total por la vulneración de los artículos señalados con anterioridad de la Convención Americana. Al respecto, el Estado alegó en sus alegatos finales escritos que el reconocimiento se restringe a los hechos ocurridos en el caso concreto al momento del cese y a los procedimientos judiciales y administrativos subsiguientes. Además, el Estado solicitó a la Corte la implementación de políticas que respalden los derechos que han sido violados y mitiguen los efectos de dichas violaciones en línea con sus lineamientos jurisprudenciales establecidos.

De acuerdo a lo expuesto, si bien el reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado constituye un acto positivo en su intención por reparar a la víctima, surge la inquietud de si este acto implica que la Corte Interamericana de los Derechos Humanos se deba o no pronunciar sobre los derechos infringidos. Para tal efecto, a continuación, se analizará el marco normativo del reconocimiento de responsabilidad internacional del Estado, qué efectos jurídicos tiene este reconocimiento ante la Corte, y si esto implica que esta instancia no deba pronunciarse en relación a los derechos vulnerados.

En primer lugar, a fin de entender sobre la responsabilidad internacional de un Estado, es importante remitirnos al Proyecto de artículo sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. El artículo 1 inicia con la premisa de que todo hecho internacionalmente ilícito del Estado genera su responsabilidad internacional. Para lo cual se analizan dos aspectos: Que sea una conducta atribuible al Estado y constituye una violación de una obligación internacional del Estado (artículo 2).

De acuerdo con el artículo 62 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte se pronunciará sobre el fondo y las consecuencias jurídicas del caso en el momento procesal oportuno, después de oír las opiniones de las demás partes involucradas y de recibir la comunicación de la parte demandada indicando su aceptación de los hechos o su conformidad total o parcial con las pretensiones formuladas en el escrito de sometimiento del caso o en el escrito de las presuntas víctimas o sus representantes. Seguidamente, como facultad de este caso concreto, el artículo 64 del Reglamento de Procedimiento establece que la Corte puede optar por continuar la evaluación del caso incluso en presencia de los supuestos mencionados en los artículos anteriores, todo ello teniendo en cuenta sus obligaciones de salvaguardar los derechos humanos.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha abordado en gran medida la admisión por parte del Estado de su responsabilidad internacional. Colombia reconoció su responsabilidad internacional por violar los artículos 4(1), 5(1) y 5(2), así como 7(1) y 7(2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En consecuencia, solicitó a la Corte que le concediera las

siguientes peticiones: “Solicita al Tribunal que evalúe el reconocimiento efectuado y le otorgue plenos efectos jurídicos. Esto limitará el alcance de las audiencias sobre el fondo y la tramitación posterior al análisis de los costes y las reparaciones, así como a los argumentos sobre el fondo relativos a la adhesión del Estado a sus obligaciones convencionales con respecto a los artículos 8(1) y 25 del Convenio.”¹. Dicho reconocimiento fue aceptado por la Corte para pronunciarse respecto a las reparaciones y costas que debía cumplir el Estado de Colombia.

El caso Acevedo Jaramillo y otros contra Perú fue uno en el que el Estado peruano admitió su responsabilidad por los hechos presentados ante la Comisión. Sin embargo, cuando el asunto pasó a la Corte Interamericana, intentó negar todos los hechos que se le atribuían, alegando una serie de hechos diferentes. No obstante, la Corte desestimó el hecho presentado por el Estado peruano, y destacó en el párrafo 176 de la sentencia lo siguiente: “Esta Corte considera que, en línea con su precedente, un Estado que ha adoptado una postura que tiene ramificaciones jurídicas no puede, en virtud de la doctrina del estoppel, asumir con posterioridad una conducta contraria a la primera y que altere las circunstancias que se hicieron creer a la otra parte.”².

Asimismo, para el caso específico del reconocimiento total de la responsabilidad internacional, se puede citar el caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela, donde la Corte admitió el reconocimiento total del Estado de Venezuela en la audiencia pública respecto a la vulneración de los artículos 2, 4.1, 5.1, 5.2 y 5.4 y 8.1 y 25 de la Convención Americana; sin embargo, desestimó el reconocimiento en torno al derecho a la verdad por cuanto este no es un derecho independiente y, por el contrario, está incorporado en el derecho de la víctima o de sus familiares a obtener de las autoridades estatales competentes una explicación de los hechos y sus respectivas responsabilidades, mediante una investigación y el enjuiciamiento de los culpables.³. Pese a este

¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. Párrafo 33.

² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú. Párrafo 176.

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela. Párrafos 52-55.

reconocimiento, la Corte continuó con el estudio de fondo de la solicitud formulada.

En suma, conforme se desprende de los artículos 62 y 64 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la jurisprudencia en torno al tema, la Corte tiene la potestad de decidir los efectos jurídicos que atribuye al reconocimiento de responsabilidad internacional. La práctica jurisprudencial ha determinado que en algunos puede limitarse en la determinación de las reparaciones que debe realizar el Estado -como el caso de “Masacre de Mapiripán vs. Colombia”-, o emitir pronunciamiento sobre el fondo de cada uno de los derechos vulnerados -presente en el caso de Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela-. Por otro lado, del artículo 62 del Reglamento de la Corte no determina la etapa procesal que debe fijarse el reconocimiento de responsabilidad internacional, pero una vez que este se realice, el Estado no puede asumir luego una postura contradictoria a lo que ya ha reconocido en virtud al principio de estoppel, como ocurre en el caso Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú.

5.1.2 El deber de protección de Derechos Humanos

Pese a que es una potestad de la Corte decidir sobre los efectos jurídicos del reconocimiento de responsabilidad del Estado, tiene la responsabilidad de proteger los derechos humanos. El voto razonado del juez Sergio García Ramírez en torno al caso de las masacres de Ituango vs. Colombia ha manifestado que “Esta regla es inaplicable en un juicio sobre violación de derechos humanos, a pesar de que agiliza y acelera el proceso. El Poder Judicial es el encargado de interpretar y aplicar la Convención Americana, así como de valorar en última instancia si el Estado cumple con sus compromisos internacionales a la luz de los derechos y libertades protegidos por la misma.. Abarca tanto las cuestiones sujetas a la resolución de las partes como las ajenas a su competencia.”⁴. En tal sentido, los casos objetos de análisis y de juzgamiento por parte de la Corte versa sobre cómo aplicar e interpretar los

⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de Las Masacres de Ituango vs. Colombia. Voto razonado del Juez Sergio García Ramírez. Párrafo 3.

instrumentos internacionales de derechos humanos, y es un aspecto que no puede ser resuelto con simples fórmulas matemáticas (Romero 2008, p.224).

El artículo 62.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos confirma la teoría anterior. Declara que cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que se presente ante la Corte podrá ser conocido por ésta. Según el artículo 63.1 de la Convención, la Corte garantizará al agraviado la oportunidad de disfrutar del derecho o libertad conculcados, una vez que haya determinado que se ha violado un derecho o libertad.

Del mismo modo, las ramificaciones jurídicas del hecho internacionalmente ilícito en virtud de las disposiciones de esta parte no afectan al mantenimiento del deber del Estado responsable de cumplir la obligación violada, según el artículo 29 del Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. El artículo 28 del citado proyecto, sin embargo, establece que el hecho globalmente ilícito da lugar a las ramificaciones jurídicas señaladas en esta sección (reparación, restitución, indemnización, satisfacción, intereses, entre otras medidas). Para evaluar la exigencia de reparaciones deben tenerse en cuenta los efectos de la actuación del causante del daño; es decir, debe aclararse el grado de causalidad entre el acto y el daño. (Nash, 2007, p.37). Precisamente, es la Corte Interamericana quien debe analizar ese nexo causal, por lo que debe analizar y pronunciarse sobre el fondo a fin de encontrar la vinculación entre la acción y el daño.

Es cierto que, en relación con el caso concreto, el artículo 63 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos faculta al tribunal para pronunciarse sobre los efectos jurídicos de la admisión de responsabilidad de Costa Rica; sin embargo, la Corte debe informar sobre el fondo de las presuntas violaciones de los derechos humanos.

En primer lugar, incluso cuando existe un supuesto de admisión del deber, el Tribunal debe considerar la responsabilidad que supone no proteger los derechos humanos al aplicar el artículo 64 del Reglamento anteriormente indicado. La necesidad de abstenerse de discriminar por motivos de raza, color,

sexo, idioma, religión, ideas políticas o de cualquier otra índole se encuentra señalada en el Art. 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por tanto, al ser la no discriminación un deber general para todos los Estados parte, necesariamente debe existir pronunciamiento por parte de la Corte en este sentido. En el presente caso, el Estado de Costa Rica al haber presuntamente vulnerado el derecho a la igualdad ante la ley y no discriminación, estamos frente a una categoría protegida por la Convención Americana.

En la misma línea, el actuar del Estado de Costa Rica también podría involucrar el no cumplimiento de una serie de obligaciones contenidos en instrumentos internacionales de los que es Estado Parte. Además de la Convención Americana, existirían otros instrumentos involucrados tales como la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (ratificado por Costa Rica en fecha 01 de octubre del 2008⁵) o el Convenio 111 sobre la discriminación en el empleo y ocupación 8 (ratificado por Costa Rica el 01 de marzo de 1962⁶), la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (ratificada por Costa el 12 de agosto de 1999⁷), entre otros. Conforme lo expresado, al existir obligaciones internacionales que el Estado de Costa Rica presuntamente habría infringido, es competencia de la Corte la aplicación y la interpretación de estos instrumentos internacionales a la luz de lo establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

⁵ Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Estado de ratificación para CRPD. Recuperado en: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Treaty.aspx?Treaty=CRPD&Lang=es

⁶ Organización Internacional del Trabajo. Ratificación del C111 - Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación). Recuperado en: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312256:NO

⁷ Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Recuperado en: <https://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-65.html>

En síntesis, se trata de un deber establecido por la Convención Americana y existen otras obligaciones contenidas en instrumentos internacionales que deben ser analizadas e interpretadas por la autoridad jurisdiccional. Por lo tanto, de conformidad con los artículos 62 y 64 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte debe emitir un informe de fondo sobre la violación de los derechos involucrados en la presente petición. Asimismo, para determinar la relación de causalidad entre el hecho ilícito y el daño, es fundamental pronunciarse sobre el fondo a fin de identificar las acciones que causaron el daño y determinar cuáles deben ser abandonadas.

5.2 Análisis del segundo problema secundario: ¿El hecho de la no contratación de Luis Fernando Guevara Díaz configura una situación de discriminación en el acceso al empleo por motivo de discapacidad?

5.2.1 Problema de tercer orden 1: ¿La discapacidad es una categoría protegida por el mandato de no discriminación?

A efectos de iniciar el presente acápite, es relevante remitirnos a dos conceptos clave que abordaremos en el presente informe: la discriminación y la discapacidad.

Discriminación

Por un lado, en virtud a que la igualdad procede de la unicidad de la naturaleza humana, es intolerable cualquier circunstancia que considere a un grupo superior a otro y dé lugar a que ese grupo reciba un trato preferente, o al revés. un determinado grupo, que se traduzca en un trato de favor hacia el mismo; o que, por el contrario, le dispense un trato hostil o discriminatorio de cualquier tipo a la hora de ejercer sus derechos (Serrano, 2019, p.373).

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos solo considera discriminatoria una disparidad si "carece de justificación objetiva y razonable", por lo que no todo trato jurídico diferente es intrínsecamente discriminatorio.⁸

⁸ 7 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización, Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984, Serie A, núm. 4, párrafo 56.

Discapacidad

Por otro lado, para abordar sobre la discapacidad, será importante iniciar planteando cómo ha evolucionado este término a partir de los siguientes tres modelos: Modelo de prescindencia, rehabilitador y social.

En cuanto al modelo de prescindencia, tiene un fundamento religioso y presenta a las personas con discapacidad como superfluas para la sociedad por diversas razones, entre ellas su incapacidad para satisfacer las necesidades comunitarias, su condición de resultado de la ira divina y su vida indigna debido a su condición. (Palacios, 2015, p.10).

Por otro lado, el modelo rehabilitador considera la discapacidad como una deficiencia innata del individuo. Es el resultado de una enfermedad, lesión u otro problema de salud que requiere una atención individualizada por parte de especialistas médicos. (Palacios, 2015, p.10).

Por último, el modelo social de discapacidad que, a diferencia del rehabilitador, la deficiencia no radica en la persona, sino en una sociedad donde existen barreras discapacitantes (Brognna, 2012). La discapacidad tiene raíces esencialmente sociales, y las personas con discapacidad pueden contribuir de la misma manera que los demás, al tiempo que reconocen y aprecian las formas en que difieren de la media en determinadas áreas o con respecto a condiciones particulares. (Palacios, 2015, p.14). En tal sentido, con ímpetu en eliminar todas las barreras sociales, este modelo hace hincapié en la independencia de la persona con discapacidad para tomar decisiones sobre su propia vida. (Palacios, 2015, p.14). Por último, es importante destacar que este modelo se ve reflejado en la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.

El modelo social nos parece una aproximación más certera sobre la discapacidad, por cuanto muchas veces las personas con discapacidad entienden que esta condición forma parte de su identidad, y son las barreras impuestas en la sociedad las encargadas de agravar esta condición.

¿Cómo la discapacidad es una categoría protegida del mandato de no discriminación?

De los hechos expuestos en el caso presente, surge la interrogante de si el Estado de Costa Rica cometió actos de discriminación en el acceso al trabajo contra el señor Guevara Díaz en el marco del Concurso externo (01-02). Para tales efectos, resulta pertinente primero analizar la discapacidad como una categoría protegida por el mandato de no discriminación, para luego determinar si el Estado incurrió en discriminación por acceso al empleo.

Los derechos y libertades reconocidos en este instrumento están consagrados en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y los Estados Partes están obligados a garantizar a toda persona bajo su jurisdicción el pleno ejercicio de los mismos, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. El artículo 24 de la Convención menciona específicamente que toda persona tiene plena igualdad ante la ley, libre de cualquier tipo de discriminación.

El modelo social no está incluido en la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, pero este instrumento sí introdujo ciertas medidas de protección para las personas con discapacidad. El artículo 1.2 de este cuerpo normativo establece que constituye discriminación por discapacidad toda distinción, exclusión o restricción que tenga el propósito o el efecto de impedir a una persona con discapacidad el goce, ejercicio o realización de sus libertades fundamentales y derechos humanos. En vista de ello, el artículo 3 exige a los Estados Partes que adopten medidas para poner fin gradualmente a la discriminación y promover la integración por parte de organizaciones públicas y/o privadas en el suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas y actividades, como el empleo, la vivienda, el transporte, las comunicaciones, la educación, los deportes y el acceso a funciones políticas y administrativas, así como a servicios relacionados con la justicia y la aplicación de la ley.

A partir de esto último, la discapacidad puede deberse sobre todo al entorno social o económico, aunque se trate de una deficiencia física, mental o sensorial. En otras palabras, la discapacidad no proviene de la persona, sino fundamentalmente cuando la deficiencia que tiene una persona interactúa con

las diferentes barreras que existen en la sociedad. Por ello, constituye una obligación del Estado la adopción de medidas para eliminar estas barreras en diferentes ámbitos de la vida diaria.

Asimismo, destaca la Convención sobre las personas con discapacidad. El artículo 4 del citado instrumento remarca la igualdad y no discriminación por motivos de discapacidad, debiendo los Estados Parte adoptar las medidas necesarias para asegurar la realización de ajustes razonables (numeral 3). Sin embargo, un aporte innovador de esta Convención es la toma de conciencia a la que se refiere el artículo 8. En este contexto, también es responsabilidad del Estado Parte luchar contra los comportamientos nocivos, los estereotipos basados en el género y la edad y los prejuicios contra las personas con discapacidad en todas las esferas de la sociedad.

La definición empleada por la CIADIS sobre discapacidad se encuentra desfasada, pues se enfoca principalmente en un déficit de la persona (física, mental, sensorial) que limita realizar las actividades de la vida diaria, lo cual va más acorde al modelo rehabilitador mencionado con anterioridad. En cambio, la CDPD tiene una visión del modelo social de la discapacidad al centrarse fundamentalmente en las barreras que impone la sociedad y que afecta a la persona con discapacidad. La CDPD presenta un modelo más actualizado pero que, de por sí, no sustituye a la CIADIS. De conformidad con el inciso 5 del artículo 30 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el tratado anterior sólo se aplicará en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior cuando todas las partes en el tratado anterior sean también partes en el tratado posterior y el tratado anterior no quede terminado o su aplicación suspendida de conformidad con el artículo 59. En este sentido, al ser Costa Rica un Estado parte de ambos tratados, es posible aplicar algunas figuras de la CIADIS, en tanto sean compatibles con la CDPD. Por tanto, se hace mención de algunas figuras de la CIADIS, pero la CPDP presenta una visión mucho más completa en cuanto al modelo social de discapacidad.

Dentro de la protección de no discriminación por razón de discapacidad, no solo se encuentra el adoptar ajustes razonables, sino también combatir contra los prejuicios que existen contra las personas con discapacidad.

A nivel doctrinal, ha existido un importante desarrollo en esta materia. Agustina Palacios plantea que existe un modelo social en torno a la discriminación por motivo de discapacidad, donde el eje del problema deja de enfocarse en la persona, y más bien se remite a las deficiencias en la sociedad a través de las barreras que se imponen. Bajo esta premisa el desprecio y la ignorancia de la sociedad hacia las personas con discapacidad es la principal fuente de discapacidad y una de sus causas sociales fundamentales (2014, p.14). La incapacidad para ofrecer servicios adecuados y garantizar que se tengan en cuenta las necesidades de este colectivo dentro de la estructura social son ejemplos de barreras impuestas por la sociedad.

Al definir los apartados 2 y 5 sobre la discriminación por motivos de discapacidad, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, tal como se entiende desde el modelo social, se centra en el fenómeno de la discriminación, más que en las particularidades de la persona. Esto sugiere que, aunque no se perciba que una persona tiene una discapacidad, puede ser objeto de un trato discriminatorio "a causa de" o "sobre la base de" su discapacidad percibida. (Palacios 2014, p.22).

En concreto, el mandato de igualdad y no discriminación de la citada Convención se perfila a través de cuatro instituciones: la eliminación de estereotipos, los ajustes razonables, las políticas de acción afirmativa y la accesibilidad. Una forma de concebir la accesibilidad es como la necesidad de eliminar las barreras y los obstáculos del entorno, el transporte y los sistemas de comunicación e información.

Mientras tanto, según Rubio, Eguiguren y Bernal, los ajustes razonables están reconocidos en el artículo 2 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; sin embargo, esto no significa que las personas reciban el mismo trato, ya que pueden verse en una situación desfavorable y perjudicial debido a las diferencias o a la desigualdad. (2011, p.146). Del mismo modo, una de las características de los ajustes razonables es que se basan en otros elementos trascendentales, como los métodos de estudio e instrucción, las normas de contratación para los puestos de trabajo, los horarios laborales y los interrogatorios en los tribunales, entre otros. En este sentido, la capacidad de

ejercer los derechos en pie de igualdad está íntimamente relacionada con la idea de ajustes razonables, por lo que, en estas situaciones, tratar a las personas de forma diferente en función de sus diferencias es una estrategia eficaz para lograrlo (Constantino y Galicia, 2015, p.264).

En cuanto a las medidas afirmativas, su objetivo es proteger a las personas que parecen ser más débiles desde el punto de vista jurídico, ya que se deriva de disparidades de facto que se traducen legalmente en disparidades de trato legal. Especialmente en el ámbito laboral, los programas de empleo deberían hacer hincapié en fomentar la comprensión de la importancia de la diversidad en el lugar de trabajo y el crecimiento profesional en circunstancias justas para todos. (Bregaglio 2014, p.97).

Por último, el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad reconoce también como medida la erradicación de estereotipos. En términos generales, el primer párrafo del artículo 8 establece tres obligaciones para los Estados: (i) promover la toma de conciencia de los derechos; (ii) disipar estereotipos; y (iii) promover la valoración de las contribuciones realizadas por las personas con discapacidad. Además, las Observaciones Finales del Comité de la CDP estipulan que los Estados deben crear campañas para promover una imagen positiva o aumentar la sensibilización pública sobre los derechos de las personas con discapacidad, y que estas campañas deben llevarse a cabo en consulta con organizaciones que representen a las personas con discapacidad (Bregaglio, Constantino, Ramos y Verano, 2019, p.62).

De esta manera, uno de los tipos de discriminación recurrentes es la discriminación encubierta. Según Serrano, se trata de un intento deliberado de ocultar o negar que la verdadera motivación de la acción gubernamental está relacionada con una de las categorías prohibidas o dudosas. (2019, p.391). Con ello, la presunta discriminación siempre va a estar encubierta detrás del ejercicio de una facultad legal o apariencia o velo de legalidad. De este modo, cuando se realiza un análisis de este tipo, el enfoque principal no se centra en si la acción del Estado fue legítima, sino en si el objetivo que declaró para justificar la acción es cierto o si fue discriminatoria. (Serrano 2019, p.391).

Por otro lado, a nivel jurisprudencial en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se ha resaltado que en el caso de la prohibición de discriminación por una de las categorías protegidas indicadas en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la eventual restricción de un derecho implica una carga de la prueba para el Estado. Para ello, se exige que la fundamentación debe ser rigurosa y de mucho peso, lo cual implica que debe ser un argumentación seria y exhaustiva⁹.

Para el caso de las personas con discapacidad como una figura protegida en el artículo 1.1 de la Convención de acuerdo al CIADDIS y la CDPD, la Corte considera el modelo social adoptado. Se considera que las restricciones o limitaciones que subsisten en la sociedad y que impiden el disfrute efectivo de los derechos son lo que constituye una discapacidad y no sólo una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial. Por estas razones, los Estados están obligados a promulgar cualquier tipo de legislación, políticas sociales, programas educativos, leyes laborales u otras políticas que sean necesarias para acabar con todas las formas de discriminación por discapacidad.¹⁰

En este sentido, tal y como es reconocido de manera normativa, es la discapacidad una figura protegida por el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por lo que corresponde a los Estados la adopción de medidas para la eliminación de toda barrera o limitación para el ejercicio pleno de sus derechos.

Para el caso de la discriminación encubierta, cabe destacar el caso San Miguel Sosa y otros contra Venezuela, en el que tres mujeres miembros del Consejo Nacional de Fronteras fueron expulsadas en 2004 por firmar la petición de revocación contra Hugo Chávez Frías. Según el Estado de Venezuela, el despido se realizó de conformidad con una disposición del contrato de trabajo que otorga al empleador el derecho a poner fin a la relación laboral en cualquier momento y por cualquier motivo. La Corte afirma que "en este caso, se les discriminó mediante un abuso de poder, encubierto por la legalidad de la aplicación de una

⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gonzales Lloy y otros vs. Ecuador. Párrafo 257.

¹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Ximenes Lopez vs. Brasil. Párrafo 105.

cláusula contractual que se justificó como discrecional, por lo que un juicio de igualdad no es propiamente aplicable en este caso".¹¹

De forma similar, la cuestión de la discriminación encubierta se abordó en el caso Granier y otros vs. Venezuela. Las autoridades judiciales encargadas de estos casos deben ser conscientes de que, a diferencia de las formas manifiestas de discriminación, que normalmente no cuentan con pruebas directas que respalden sus alegaciones, la carga de la prueba no siempre recae en la persona que alega discriminación, como ocurrió en estos recursos.¹²

Debido a esto, el ejercicio más crucial al realizar supuestos de este tipo es evaluar las pruebas para determinar la diferencia de trato (Serrano 2019, p. 395). En consecuencia, el Estado tiene la carga de aportar esta prueba a través de una argumentación seria y fundamentada.

A partir de todo lo mencionado, la discapacidad constituye una figura protegida del mandato de no discriminación en el marco de los Derechos Humanos.

La discapacidad, reconocida como una categoría protegida en el marco de los Derechos Humanos, refleja la comprensión de que todas las personas, independientemente de sus habilidades físicas o mentales, merecen igualdad de oportunidades y trato justo en todos los aspectos de la vida. Esta protección se basa en principios fundamentales de dignidad, igualdad y no discriminación consagrados en instrumentos internacionales como la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y el Convenio para la eliminación de todas las formas de discriminación para las personas con discapacidad.

Asimismo, de manera normativa, doctrinal y jurisprudencial se entiende en el modelo social que la discapacidad no se produce por las deficiencias físicas, mentales o sensoriales que tiene la persona, sino que fundamentalmente se

¹¹ Corte Interamericana sobre Derechos Humanos. Caso San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela. Párrafo 164.

¹² Corte Interamericana sobre Derechos Humanos. Caso Granier y otros vs. Venezuela. Párrafo 189.

produce al interactuar con las barreras y limitaciones que se imponen en la sociedad.

La discapacidad como categoría protegida significa que los Estados y la sociedad en general tienen la obligación de garantizar que las personas con discapacidad puedan ejercer todos sus derechos humanos del mismo modo que cualquier otra persona. Esto implica poder participar en la vida cívica y cultural, así como tener acceso a la vivienda, el empleo, la atención sanitaria, la educación y el transporte.

Para cumplir con este mandato de no discriminación, es necesario adoptar medidas tanto legislativas como prácticas que promuevan la inclusión y la accesibilidad universal. Esto puede incluir la adopción de leyes antidiscriminatorias específicas, la implementación de políticas de inclusión en todos los ámbitos de la sociedad, la provisión de ajustes razonables para satisfacer las necesidades individuales y la promoción de una conciencia pública positiva sobre la diversidad y la inclusión.

Por último, una de las formas en que se manifiesta esta discriminación puede ser de forma encubierta o indirecta, y que su desarrollo tiene principal importancia para el presente caso y que será materia de aplicación al concreto.

5.2.2 Problema de tercer orden 2: ¿El Estado de Costa Rica ha cometido discriminación en el acceso a empleo en perjuicio de Luis Fernando Guevara Díaz?

De acuerdo al artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Estados Partes adoptarán, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, particularmente en los campos de la economía y la tecnología, medidas para lograr gradualmente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales, educativas, científicas y culturales contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA).

Este último instrumento sobre el derecho al trabajo hace hincapié en el artículo 46-b de la Carta de la OEA, que reconoce el derecho al trabajo como un deber

social y un derecho a la vez, otorga dignidad a quienes lo realizan y exige que se preste en circunstancias que, entre otras cosas, garanticen al trabajador y a su familia la vida, la salud y un nivel de vida respetable.

Ahora bien, se van a mencionar algunos instrumentos internacionales (como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Convenio 111 de la OIT sobre la discriminación - empleo y ocupación). Si bien la Corte Interamericana de Derechos Humanos no tiene competencia directa sobre los mismos, pueden funcionar como reglas de interpretación pertinentes en el caso concreto. Ello tiene como sustento el artículo 29.b) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece que ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en la restricción del uso y disfrute de cualquier libertad o derecho que pueda estar permitido por las leyes de cualquier Estado Parte o por cualquier otro acuerdo del que uno de esos Estados sea parte. Precisamente como estos instrumentos se encuentran en vigor para Costa Rica, resultan de esencia mención para interpretar el tratamiento del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En este sentido, nos remitimos primero al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El artículo 2.1 del Pacto exige a los Estados Partes que garanticen que el ejercicio de los derechos en él enunciados no se vea obstaculizado por factores relacionados con la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o cualquier otra categoría, al igual que lo enunciado en el artículo 1.1 de la Convención Americana. Según el artículo 6 del Pacto, toda persona tiene derecho a poder mantenerse mediante un trabajo que escoja o acepte voluntariamente, y también está obligada a adoptar las medidas de seguridad adecuadas para salvaguardar este derecho.

En el ámbito de discriminación en el empleo, está el Convenio 111 de la OIT sobre la discriminación (empleo y ocupación). Cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga como finalidad el anular o debilitar la igualdad de trato en el empleo o la ocupación se denomina discriminación en el empleo en virtud de la literal b) del artículo 1. En este sentido, el artículo 3 establece una serie de requisitos para que los Estados miembros apliquen diversas medidas antidiscriminatorias, de las cuales la literal d) habla de la aplicación de dicha

política con referencia al empleo directamente dentro de la jurisdicción de una autoridad nacional.

También existe un marco para salvaguardar el derecho al trabajo de las personas con discapacidad, que impone responsabilidades particulares a las autoridades que conocen de los recursos interpuestos alegando actos discriminatorios en el acceso al empleo. Para cumplir este deber, los recursos contra una violación del derecho al trabajo deben presentarse con sumo cuidado. En este sentido, el Estado debe soportar la carga de la prueba con un argumento sustancial y fundado, y las autoridades deben llegar a la conclusión de que tratar de forma diferente a una persona con discapacidad está debidamente justificado.

Por último, es fundamental remitirnos también a la Observación General N°18 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El mismo instrumento desarrolla tres elementos esenciales: a) disponibilidad, en el sentido que los Estados Partes deben proporcionar servicios especializados cuyo objetivo sea ayudar a las personas a encontrar y aprovechar empleos accesibles; b) accesibilidad, en el hecho de que se proscribe toda forma de discriminación y que el Comité recuerda que pueden adoptarse políticas adaptadas y relativamente poco costosas para salvaguardar a las personas y grupos marginados y desfavorecidos, incluso en periodos de extrema escasez de recursos; y c) aceptabilidad y calidad, donde la protección del derecho al trabajo abarca una variedad de aspectos, entre los que resaltan el derecho del trabajador a unas condiciones de trabajo justas y ventajosas, especialmente seguras, la capacidad de organizarse en sindicatos y la libertad de elegir y aceptar un empleo (Consejo Económico y Social, 2006, p.5-6). Precisamente la accesibilidad permite que las personas accedan a un empleo en igualdad de condiciones que los demás, por lo que el derecho al trabajo no solo comprende brindar un ambiente laboral idóneo, sino también existe protección desde que uno busca acceder a un puesto de trabajo.

¿Cómo se refleja en el caso concreto?

Conforme lo expresado en el análisis de la discapacidad como categoría protegida por el mandato de no discriminación, cabe ahora remitirnos si la no

contratación del señor Guevara Díaz configura una situación de discriminación en el acceso al empleo por motivo de discapacidad.

Haciendo una recapitulación de los hechos, recordemos las declaraciones brindadas luego de que en el concurso externo (01-02) el señor Luis Fernando Guevara Díaz resultara ganador de la convocatoria, obteniendo el puntaje más alto. El jefe de Área de Mantenimiento manifestó lo siguiente: A pesar de las oportunidades que se le han brindado en los campos de Mantenimiento como ayudante, limpieza de Edificios, Elevadores y otros, su labor no es satisfactoria. Por otra parte, le indico que por sus problemas de retardo y bloqueo emocional que padece, (información brindada por su madre), considero no es una persona acta (sic) para el puesto.

Asimismo, en documento con la misma fecha anteriormente indicada, el Coordinador General de la Unidad Técnica de Aprovisionamiento y Servicios Generales del cual se expresa lo siguiente: “Se recomienda reevaluar el nombramiento del Sr. Luis Fernando por las funciones que desempeña y las oportunidades que se le han dado en su puesto. Su comportamiento ha repercutido negativamente en su trabajo, y sus actitudes pueden afectar incluso a su seguridad personal”.

A raíz de las recomendaciones de estos funcionarios, el señor Guevara Díaz fue notificado de su descalificación del proceso de convocatoria de manera posterior. Pese a acudir a recursos administrativos y judiciales, se le indicó que no hubo diferencia de trato y que la no contratación en un puesto de trabajo es una facultad discrecional del empleador.

En este sentido, se advierte una clara discriminación en el acceso al empleo por razón de discapacidad en perjuicio del señor Guevara Díaz, por los siguientes fundamentos:

En primer lugar, la no contratación del señor Guevara fue producto de prejuicios y estereotipos. Como se comentó anteriormente, el mandato de no discriminación a personas con discapacidad no solo implica la adopción de ajustes razonables para el acceso, sino también la lucha contra los estereotipos y prejuicios sobre este grupo, de conformidad con el artículo 8 de la CDPD. Las

recomendaciones que influyeron en la no contratación fueron suposiciones previas en razón a la discapacidad intelectual que tenía el señor Guevara Díaz. Se dio una apreciación subjetiva basadas en la condición de la persona (bloqueo emocional, retardo, entre otras menciones); sin embargo, no se fundamentó por qué esta condición no se acopla a las competencias exigidas para el puesto de trabajo.

Sumado a lo anterior, no se tomó en consideración factores objetivos esenciales como el hecho de que el señor Guevara Díaz venía laborando ya 2 años de forma previa como trabajador misceláneo, que obtuvo la mayor puntuación en el concurso, y que existían informes en la Unidad de Recursos Humanos sobre su efectividad en el trabajo. Por tanto, el empleador en este caso incurrió en actitudes de mero prejuicio de la discapacidad intelectual que tenía el señor Guevara Díaz para la decisión de no contratarlo.

Conforme lo expresado, nos encontramos en un supuesto de discriminación encubierta. Como se ha expuesto anteriormente, se trata de un claro intento de ocultar o negar que la actividad estatal real entra en alguna de las categorías prohibidas o dudosas. En consecuencia, la cuestión es si la justificación del Estado de sus actos es cierta o si se incurrió en prácticas discriminatorias. Sobre esta cuestión, se señaló que la carga de la prueba se invierte contra el Estado y no puede recaer enteramente en el individuo que presenta la alegación de discriminación.

En el presente caso, no se explica de forma objetiva por qué la condición del señor Guevara Díaz afecta en las competencias esenciales para el puesto de trabajo. Por el contrario, se emplearon prejuicios para tomar la decisión y además, en los recursos administrativos y judiciales interpuestos, el Estado alegó la potestad discrecional del empleador para la no contratación. Por tanto, no existió una argumentación seria y fundamentada para la no contratación del señor Guevara, pese a haber ganado la convocatoria.

En este sentido, al existir una discriminación por discapacidad en el proceso de selección, ello trae como consecuencia la vulneración al acceso al empleo para el señor Guevara Díaz, contemplado en las diversas normas jurídicas ya

señaladas. Asimismo, como consecuencia directa de la discriminación en el concurso externo (01-02), ello conllevó al cese del señor Guevara en el cargo de interino en el Ministerio de Hacienda. Esto representa una vulneración al derecho de permanencia al empleo protegido en el derecho al trabajo, producto de la discriminación sufrida.

Por todo lo expuesto, el Estado de Costa Rica es directamente responsable en la vulneración de acceso al empleo por razón de discriminación por discapacidad, de conformidad con los artículos 1.1, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Análisis del tercer problema secundario:

5.3 Problema secundario: De existir vulneración de los derechos alegados, ¿cuáles son las obligaciones de reparación que debe realizar el Estado de Costa Rica en favor de la víctima?

El artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce tres obligaciones generales que debe cumplir todo Estado parte: Respeto, garantía y no discriminación. En la obligación de garantía, se recogen 4 obligaciones específicas: Prevención, investigación, sanción y reparación¹³. Concretamente la obligación de reparación será objeto de interés en el presente análisis. Para ello, se hará mención del marco normativo que sustenta esta obligación para el Estado, qué implica esta obligación de reparar, quién es el titular de esta reparación, así como los tipos de reparaciones que existen para su análisis en el caso concreto.

El artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que el tribunal debe proteger la capacidad de la parte perjudicada para disfrutar de la libertad o el derecho que fue violado. En consecuencia, si es necesario, deben abordarse las acciones o circunstancias que causaron la

¹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Párrafo 175.

vulneración de tales derechos, y la persona perjudicada debe obtener una indemnización justa.

Como su nombre indica, esta obligación de reparación trata de reparar el daño causado a la víctima como consecuencia de las violaciones de sus derechos humanos por parte del Estado (García, 2023, p.162). Esto es precisamente una manifestación de la subjetividad internacional del Estado en el sentido de tener la condición de ser un sujeto de derechos y titular de deberes en el derecho de las naciones (Cançado, 2013, p.26). Por tanto, se le entiende como una prestación que el Estado debe de brindar, entendiéndose como una serie de formas de acción estatal que pueden ser de distinta naturaleza, contenido y monto, según el daño material o inmaterial que se haya causado (García, 2023, p.162).

Cabe destacar que, a pesar de que la obligación de indemnizar se encuentra especificada en el mencionado artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ha sido interpretada como una obligación consuetudinaria. Este artículo, que se encuentra bajo la competencia y deberes de la Corte Interamericana, significa la adopción por parte de la Corte de una doctrina legal sobre responsabilidad, según la cual el agresor debe pagar por el daño que inflige a la víctima (Nash, 2009, p. 33). "Según lo estipulado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, la Corte ha señalado que toda vulneración de una obligación internacional que haya causado un daño conlleva la consecuencia jurídica de repararlo adecuadamente", declaró explícitamente la Corte en una sentencia reciente.¹⁴

El artículo 31 del Proyecto de artículo sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos sostiene que la reparación proporcionada por el Estado debe comprender la integridad del daño provocado. Un principio fundamental del derecho internacional es justamente la reparación integral, la cual se deriva de la obligación de los Estados de indemnizar de manera suficiente, proporcionada y esencial las violaciones de los derechos humanos (García, 2023, p.159). "La reparación del daño causado por la violación de una

¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Manuela y otros Vs. El Salvador. Párrafo 268.

obligación internacional exige, siempre que sea posible, la plena restitución (restitutio in integrum), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior", es como la Corte Interamericana ha interpretado este concepto, también conocido como restitutio in integrum. En la mayoría de los casos, si esto no es posible, el tribunal decidirá qué medidas tomar para garantizar la protección de los derechos vulnerados, cómo hacer frente a las secuelas de las violaciones y cuánto dinero reservar para compensar el daño causado."¹⁵

Bajo este concepto de integridad, la reparación no se entiende como indemnización en sentido estricto, sino que debe ser comprensiva y considerar las condiciones más amplias que contribuyen al estado de vulnerabilidad de la víctima (García, 2023, p.161).

Asimismo, para la determinación de esta reparación integral, resulta necesario que esta tenga un nexo causal con los hechos del caso, el daño provocado y las medidas solicitadas por las partes para reparar estos daños. Los aspectos ajenos al impacto inmediato del acto no están sujetos a responsabilidad. Como derecho legal protegido o libertad contenida en la Convención, estos impactos inmediatos deben ser protegidos legalmente (Nash, 2009, p. 38). El daño material y el daño moral han sido distinguidos por la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: En el primero, se pierden o impactan negativamente los ingresos de las víctimas, se incurre en gastos como consecuencia de los hechos y existen ramificaciones financieras que se relacionan directamente con las circunstancias del caso. En cambio, el segundo se asocia con la angustia y el infortunio infligidos a la víctima directa y a sus familiares, además de la disminución de valores altamente significativos para las personas involucradas y los cambios no financieros realizados en las circunstancias de vida de la víctima o su familia.¹⁶

Por lo tanto, a fin de poder determinar la reparación integral que debe cumplir el Estado es necesario un nexo causal de la conducta del Estado con las vulneraciones a los derechos humanos protegidos por la Convención. Esta

¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Párrafo 145.

¹⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Carvajal Carvajal y otros Vs. Colombia. Párrafo 227.

determinación justamente se logra a partir del daño material e inmaterial que puede existir en el caso concreto.

¿Quién es considerado víctima en el marco de la obligación de reparación?

Bajo este marco, las personas que ven sus derechos directamente vulnerados por las circunstancias que conducen a la responsabilidad internacional del Estado serán las víctimas (Nash, 2009, p.81). No obstante, no constituye un concepto cerrado por cuanto los familiares pueden también ingresar en esta categoría. Al respecto, la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha ofrecido varias teorías sobre este tipo de inclusión. Por un lado, es posible que se hayan vulnerado los derechos de los familiares a las garantías procesales, a la integridad personal y/o a un recurso adecuado debido a la naturaleza de las ofensas. Sin embargo, si se trata de los herederos legítimos de la víctima inicial de la infracción, se trata de los familiares más próximos. En caso de que la víctima fallezca, sus herederos heredarán los derechos de la víctima, incluida cualquier indemnización. Para ello la Corte ha tenido un gran alcance jurisprudencial sobre el concepto de la "familia" a efectos de la reparación y que varía según cada caso concreto. "La Corte considera que la expresión "parientes de la víctima" debe interpretarse en sentido genérico para incluir a todas las personas unidas por un estrecho vínculo de parentesco. En consecuencia, los hermanos, padres e hijos de la víctima, [...], son todos considerados como sus parientes y pueden obtener derecho a una indemnización en la medida en que satisfagan las normas establecidas por los precedentes de este Tribunal (...)."17.

Conforme lo expresado, este concepto de víctima no solo se entiende en cuanto al sujeto que haya sufrido la violación directa, sino también sus propios familiares, entendiéndose esto último en un concepto amplio a aquellas personas que guarden cierto grado de parentesco con la víctima, ya sean padres, hijos, hermanos, entre otros. En este sentido, la reparación no solo involucra la integridad del daño provocado, pues además toma en consideración a la víctima y sus familiares perjudicados.

¹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Loayza Tamayo vs. Perú. Párrafo 92.

Tipos de forma de reparación del Estado

La reparación integral a la que se hizo referencia implica la adopción de una serie de acciones que debe realizar el Estado tales como la restitución, satisfacción, garantía de no repetición, indemnización, costas y gastos, y otras medidas solicitadas. A continuación, se abordarán en el orden en que fueron nombradas.

En primer lugar, con relación a la restitución es el tipo ideal de indemnización ya que tiene por objeto restablecer las cosas a como estaban antes de que se produjera el ilícito, siempre que hacerlo no sea impracticable o exija una carga totalmente desproporcionada en relación con la ganancia. La restitución puede adoptar varias formas, como el restablecimiento de los derechos, la devolución de la propiedad y la restauración de la dignidad (García, 2023, p. 163).

En segundo lugar, respecto a la satisfacción, esta se puede entender de tipo simbólica. Lopez Zamora indica que la satisfacción como forma de satisfacción cumple con el propósito de resarcir el daño moral, siendo una medida con alta carga de subjetividad (2012, p.189). En el ámbito internacional, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó en el año 2005 los “principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”. El principio 18 reconoce a la satisfacción como medio idóneo para la reparación, mientras que el principio 22 se emplea como ejemplos una gama de acciones en beneficio a la persona, siempre y cuando sea pertinente y procedente. Algunos ejemplos de esto último podrían ser sanciones contra los involucrados, conmemoraciones, esclarecimiento de los hechos (García, 2023, p.163), disculpas públicas, monumentos, medidas de memoria, entre otros. Por lo expresado, se plantea que tiene una carga de subjetividad, por cuanto debe evaluarse su pertinencia y procedencia según el caso concreto.

Asimismo, en relación a la garantía de no repetición, se centra fundamentalmente en la implementación de protocolos para revertir la situación. Se entiende en el sentido de que el Estado tomará medidas para garantizar que las circunstancias que dieron lugar a la violación de los derechos humanos no

vuelvan a producirse (García, 2023, p.164). De esta manera, esta medida tiene más un enfoque preventivo a diferencia de las demás.

Por otra parte, respecto a la indemnización -confundida usualmente con la reparación cuando se trata solo de una más de sus formas-, es la cantidad de dinero que se debe a las víctimas por los daños materiales o inmateriales que hayan sufrido (Cañado, 2013, p.31). Esto último se evalúa en función del grave menoscabo de la dignidad humana, que puede consistir en un daño corporal o psíquico, en la privación de las posibilidades de seguir existiendo, en un daño material y financiero, en un daño moral, etc. (García, 2023, p.162). En consecuencia, como se ha establecido anteriormente, la indemnización abarca tanto los daños materiales como los inmateriales.

Mientras tanto, para el caso de las costas y gastos, es costumbre en todo proceso el pago por este concepto en favor de la víctima como resultado de una sentencia condenatoria, no siendo el proceso ante la Corte Interamericana la excepción. Tal y como señala la Corte en su jurisprudencia, se considera que, además de las otras sanciones, también hay una obligación de reembolsar a las víctimas las costas y gastos en que hayan incurrido durante el proceso judicial, tanto a nivel nacional como internacional.¹⁸ Además, la determinación se suele medir también por el principio de equidad¹⁹, por cuanto debe ser razonable en función a lo manifestado por las partes

Por último, y no menos relevante, también podemos referirnos a otras medidas de reparación. Tienen la de que normalmente, la reparación suele constituir en una indemnización pecuniaria, pero una reparación integral requiere de otras modalidades (Medina y Nash, 2011, p.12). Las mismas pueden ser solicitadas por las partes (Comisión, víctimas y Estado), y la Corte considerará la idónea en cada caso concreto. Otra medida común que no ha sido mencionada con

¹⁸ Corte Interamericana sobre Derechos Humanos. Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú. Párrafo 120.

¹⁹ Corte Interamericana sobre Derechos Humanos. Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Párrafo 100.

anterioridad podría ser la rehabilitación, la cual se produce generalmente luego de haberse producido algún tipo de secuela para con la víctima. Sin embargo, en la rehabilitación, no basta con la ayuda psicológica o física, sino que amplía sus esferas como la asesoría legal gratuita, pensión anual de reparación, entre otras (García, 2023, p.163).

Ahora bien, con todo lo expresado: Habiendo abarcado la obligación de reparación, sus alcances en cuanto a la forma y a los sujetos beneficiarios, así como los tipos de reparación existentes, cabe ahora remitirnos al caso de la presente investigación.

Análisis sobre la obligación de reparación que debe realizar el Estado de Costa Rica

De acuerdo a lo señalado anteriormente, cabe analizar el caso concreto en la determinación de la víctima en el presente caso, de qué forma debería concretarse la reparación integral y qué tipos podrían ser de aplicación según los sucesos ocurridos.

En primer lugar, hemos observado anteriormente el concepto de víctima como quien sufre la violación directa por los hechos que genera la responsabilidad internacional del Estado, que incluso puede tener alcance hacia los familiares. El principal afectado quien sufrió discriminación por motivo de discapacidad fue el señor Luis Guevara Díaz, durante el concurso externo (01-02) para la obtención del cargo en propiedad del puesto 010179 de Trabajador Misceláneo 1. Conforme se analizó en el acápite anterior, se concretó una vulneración por parte del Estado de Costa Rica respecto de los artículos 1.1, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por tanto, es el señor Luis Fernando Guevara Díaz la persona destinataria de esta obligación de reparación.

De esta forma, habiéndose concretado la vulneración de derechos humanos, cabe ahora remitirnos a los tipos de reparación que fueron impuestos al Estado de Costa Rica a fin de que esta pueda ser integral para el caso concreto.

En primer lugar, como primera medida se le impuso la restitución por el daño provocado. Debido a la arbitrariedad en el proceso de selección para el concurso externo en el Ministerio de Hacienda y posterior despido en el cargo de interino que desempeña el señor Guevara en junio del 2003, hubo una discriminación por motivo de su discapacidad intelectual. En este sentido, la Corte consideró pertinente que: 1) El señor Guevara Díaz sea seleccionado para ocupar un puesto similar o de mayor jerarquía que aquel por el que concursó en el Ministerio; 2) En el caso el señor Guevara no desee dicho puesto o por motivos justificados no sea posible, el Estado deberá ofrecer alguna oportunidad en otra entidad pública que sea ajustable a sus aptitudes y necesidades; y/o 3) En caso el señor Guevara Díaz no desee ninguna de las anteriores, será pertinente una indemnización por este concepto hasta por la suma de US\$ 25,000.00 dólares americanos.

Por este motivo, debido a que no es materialmente imposible la restitución en un puesto de trabajo -aunque es importante considerar el tiempo transcurrido desde lo ocurrido-, la restitución puede alcanzar también el dinero dejado de percibir por el trabajo como plantea el Tribunal.

En segundo lugar, la Corte consideró pertinente también la imposición de una medida de satisfacción. Esta se centró fundamentalmente en que la resolución de dicha controversia sea publicada en el Diario Oficial y en un diario de circulación nacional en Costa Rica. Asimismo, debe ser publicada en la página web oficial del Poder Judicial y del Ministerio de Hacienda a fin de que sea de fácil acceso. Por lo expresado, se planteó que las medidas de satisfacción tienen una carga de subjetividad, por cuanto debe evaluarse su pertinencia y procedencia en el daño moral. Precisamente al haber sufrido discriminación en el Ministerio de Hacienda y posterior denegación de recursos de impugnación en el Poder Judicial, se involucra la publicación de la resolución como medida simbólica.

Asimismo, se impuso la medida de garantía de no repetición. El Estado debe impartir programas de educación y formación sobre igualdad y no discriminación por motivos de discapacidad a los funcionarios del Ministerio de Hacienda por un

plazo de tres años. El programa se centró principalmente en la adopción de programas de formación específicos destinados a prevenir la repetición de hechos similares. La aplicación del programa es específicamente una medida protocolaria destinada a garantizar la no repetición.

Por el contrario, a partir de otras medidas que se pueden solicitar, la Comisión y representante de las víctimas consideraron pertinente la adopción de disposiciones legislativas para asegurar el acceso al empleo para personas con discapacidad. Algunas medidas formuladas por el representante fueron la cuota obligatoria de admisión a personas con discapacidad en el empleo, corregir normativas y regulaciones, asegurar en el programa escolar de primaria y secundaria una visión inclusiva y de derechos humanos. Sin embargo, la Corte consideró descartar la adopción de otras medidas distintas al considerar que se han estado realizando cambios legislativos importantes en Costa Rica.

De igual modo, consideró pertinente la adopción de una indemnización. Por un lado, el análisis se centró en el daño material, si bien no se pudo evaluar el lucro cesante o lo dejado de percibir, sí evaluó la circunstancia en que se produjo su cese por motivo discriminación, por lo que impuso US\$ 50,000.00 dólares americanos como lucro cesante. De otro lado, también analizó el daño inmaterial, como consecuencia de la discriminación sufrida por el señor Guevara, lo cual significa un menoscabo a su condición de persona, se consideró la adopción de una indemnización equivalente a US\$ 30,000.00 dólares americanos por concepto de daño inmaterial.

En última instancia, se tomó en consideración la aceptación de la indemnización de las costas y gastos de la víctima al demostrarse la responsabilidad internacional del Estado de Costa Rica por la violación de los párrafos 1.1, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Aplicando el principio de equidad y teniendo en cuenta la ejecución provisional y global del proceso por parte del representante, se consideró razonable la indemnización de US\$ 20.000,00 dólares americanos.

De esta manera, al haberse determinado el nexo causal que es la discriminación por motivo de discapacidad en perjuicio del señor Guevara Díaz, la Corte consideró que la reparación se haga de forma integral mediante la imposición de todas las medidas ya señaladas. En este sentido, esta obligación de reparación contemplada en el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se concreta de manera integral al buscar reparar el daño de forma adecuada, proporcional y necesaria las violaciones cometidas a los derechos humanos. Por tanto, la obligación de reparación debe comprender todas las afectaciones posibles para regresar las cosas al estado anterior, o procurar que las víctimas no se encuentren desprotegidas en el sistema internacional.

VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES

1. Debido a que no hay una regulación expresa respecto a las implicancias del reconocimiento de responsabilidad internacional por parte del Estado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos puede decidir qué efectos jurídicos le atribuye a tal reconocimiento. Sin embargo, en su deber de brindar protección a los derechos humanos, resulta fundamental su pronunciamiento sobre el fondo a fin de brindar una reparación integral a las víctimas. El estudio del nexo causal entre la conducta y el daño es necesario para una protección adecuada.
2. La discapacidad es una categoría protegida dentro del mandato de no discriminación, por lo que se encuentra comprendida dentro del artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad es el instrumento internacional fundamental que recoge este mandato y el modelo social de discapacidad actualmente. Por lo que otros instrumentos como la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad ha quedado desfazada en su aplicación.
3. El caso Guevara Díaz vs. Costa Rica es una muestra de discriminación directa contra el señor Guevara, al haberse realizado contra su persona

debido a su condición de discapacidad intelectual. La forma en cómo el Estado la expresó fue de forma encubierta y donde no hubo una argumentación seria y fundamentada. Por el contrario, se basaron en meros prejuicios a partir de la condición del señor Guevara Díaz.

4. La reparación debe ser integral y comprender todo tipo de daño ya sea material o inmaterial. Estas pueden ser expresadas a partir de la indemnización, restitución, satisfacción, garantías de no repetición, entre otras.
5. En el caso concreto, claramente existió una vulneración al mandato de no discriminación y acceso al empleo contemplados en los artículos 1.1, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La deficiencia en el presente caso jamás radicó en la persona, por cuanto el señor Guevara Díaz tenía buenas referencias sobre su desempeño, así como la obtención del mejor resultado en el concurso interno. Por el contrario, la no contratación se centró fundamentalmente en prejuicios basados en su condición, por lo que el caso es una clara representación del modelo social de discapacidad actual.

BIBLIOGRAFÍA

Bregaglio, R, Constantino, R, Ramos, V y Verano, C. (2019). El mandato de toma de conciencia en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad frente a los estereotipos interseccionales en medios de comunicación sobre mujeres con discapacidad. *IUS ET VERITAS*, (59), 56-71. Recuperado en:

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/22473/21687>

Bregaglio, R. (2014) Alcances del Mandato de No Discriminación en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. En *Nueve Conceptos clave para entender la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. PUCP. 73-98.

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2006). El derecho al trabajo (Observación general N° 18, DOC. E/C.12/GC/18. Recuperado en: <https://www.refworld.org/es/leg/coment/cescr/2006/es/32433>

Cançado, A. (2013). El deber del Estado de proveer reparación por daños a los derechos inherentes a la persona humana: génesis, evolución, estado actual y perspectivas. 18-43. Recuperado en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r31645.pdf>

Carta de la Organización de los Estados Americanos. 10 de junio de 1993.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. 18 de julio de 1978.

Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. 13 de diciembre del 2006.

Convenio 111 de la OIT sobre la discriminación (empleo y ocupación). 15 de junio de 1960.

Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. 6 de julio de 1999.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. 29 de julio de 1988.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. 15 de setiembre del 2005.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela. 5 de julio del 2006.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de Las Masacres de Ituango vs. Colombia. Voto razonado del Juez Sergio García Ramírez. 29 de junio del 2006.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú. 7 de febrero del 2005.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Ximenes Lopez vs. Brasil. 4 de julio del 2006.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Furlán y familiares Vs. Argentina. 31 de agosto del 2012.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Granier y otros vs. Venezuela. 22 de junio del 2015.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gonzales Lloy y otros vs. Ecuador. 1 de setiembre del 2015.

Corte Interamericana sobre Derechos Humanos. Caso San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela. 8 de febrero del 2018.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Guachala Chimbo y otros vs. Ecuador. 26 de marzo del 2021.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Medidas de Reparación. En *Cuadernillos de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, (32). Recuperado en: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo32.pdf>

Constantino, R., & Galicia, S. (2015). La configuración de los ajustes razonables en el ámbito laboral peruano: Definiciones, omisiones y propuestas. *PUCP*, 261-296. Recuperado en: <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/168209/Constantino%20y%20Galicia.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

García, I. (2023). Reparación integral: Responsabilidad del Estado en el contexto legal y jurisprudencial. *Anuario de Derechos Humanos de la Universidad de Chile*, 19(2), 157-178.

Nash, C. (2009). Las Reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1988 - 2007). Centro de Derechos Humanos. Recuperado en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r15428.pdf>

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. 16 de diciembre de 1966.

Palacios, A (2014). Una Introducción al Modelo Social de Discapacidad y su reflejo en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. En *Nueve Conceptos clave para entender la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. PUCP. 9-34

Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. 28 de noviembre del 2009.

Romero, X. (2008). El reconocimiento parcial de la responsabilidad del Estado colombiano en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Casos Mapiripán, Ituango y la Rochela. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, (9), 219-243.

Rubio, M, Eguiguren, F, y Bernales, E. (2011). Análisis de los artículos 1, 2 y 3 de la Constitución. En *Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Fondo Editorial de la PUCP

Serrano, S. (2019). El principio de igualdad y no discriminación: concepciones, tipos de casos y metodologías de análisis a la luz de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. (25). 369-407.



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO GUEVARA DÍAZ VS. COSTA RICA

SENTENCIA DE 22 DE JUNIO DE 2022
(Fondo, Reparaciones y Costas)

En el caso *Guevara Díaz Vs. Costa Rica*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante también “la Corte Interamericana”, “la Corte” o “el Tribunal”), integrada por los siguientes Jueces*:

Ricardo C. Pérez Manrique, Presidente;
Humberto Antonio Sierra Porto, Vicepresidente;
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juez;
Verónica Gómez, Jueza;
Patricia Pérez Goldberg, Jueza, y
Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch, Juez,

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario, y
Romina I. Sijniensky, Secretaria Adjunta,

de conformidad con los artículos 62.3 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante también “la Convención Americana” o “la Convención”) y con los artículos 31, 32, 42, 65 y 67 del Reglamento de la Corte (en adelante “el Reglamento”), dicta la presente Sentencia, que se estructura en el siguiente orden:

* La Jueza Nancy Hernández López, de nacionalidad costarricense, no participó en la deliberación y firma de la presente Sentencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 19.2 del Estatuto y 19.1 del Reglamento de la Corte.

Contenido

| | |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| I INTRODUCCIÓN A LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSIA | 3 |
| II PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE | 4 |
| III COMPETENCIA | 5 |
| IV RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD | 5 |
| A. Reconocimiento de responsabilidad del Estado y observaciones del representante y de la Comisión | 5 |
| B. Consideraciones de la Corte | 6 |
| B.1. En cuanto a los hechos..... | 6 |
| B.2. En cuanto a las pretensiones de derecho..... | 6 |
| B.3. En cuanto a las reparaciones..... | 7 |
| B.4. Valoración del reconocimiento de responsabilidad | 7 |
| V PRUEBA | 8 |
| A. Admisión de prueba documental | 8 |
| B. Admisión de la declaración y prueba pericial | 8 |
| VI HECHOS | 8 |
| A. Sobre el señor Luis Fernando Guevara Díaz y el concurso de selección como Trabajador Misceláneo 1..... | 9 |
| B. El recurso de revocatoria | 11 |
| C. El procedimiento de amparo..... | 11 |
| D. El procedimiento ante la Dirección Nacional de Inspección de Trabajo y el oficio de la Dirección Nacional de Seguridad Social | 13 |
| VII FONDO | 14 |
| VII-I DERECHO A LA IGUALDAD ANTE LA LEY Y LA PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN, Y EL DERECHO AL TRABAJO | 14 |
| A. Alegatos de las partes y de la Comisión | 14 |
| B. Consideraciones de la Corte | 15 |
| B.1. Derecho a la igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación de las personas con discapacidad | 15 |
| B.2. Derecho al trabajo de las personas con discapacidad | 18 |
| B.3. Análisis del caso concreto | 26 |
| VIII REPARACIONES | 28 |
| A. Parte Lesionada..... | 28 |
| B. Medida de restitución | 29 |
| B.1. Solicitudes de la Comisión y de las partes | 29 |
| B.2. Consideraciones de la Corte | 29 |
| C. Medida de satisfacción..... | 30 |
| C.1. Solicitudes de la Comisión y de las partes | 30 |
| C.2. Consideraciones de la Corte | 30 |
| D. Garantía de no repetición..... | 30 |
| D.1. Solicitudes de la Comisión y de las partes | 30 |
| D.2. Consideraciones de la Corte | 30 |
| E. Otras medidas solicitadas | 31 |
| E.1. Solicitudes de la Comisión y de las partes | 31 |
| E.2. Consideraciones de la Corte | 31 |
| F. Indemnizaciones compensatorias..... | 32 |
| G. Costas y gastos | 33 |
| H. Modalidad de cumplimiento de los pagos ordenados | 34 |
| IX PUNTOS RESOLUTIVOS | 35 |

I INTRODUCCIÓN A LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSIA

1. *El caso sometido a la Corte.* – El 24 de marzo de 2021, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión Interamericana” o “la Comisión”) sometió a la jurisdicción de la Corte el caso “Luis Fernando Guevara Díaz contra la República de Costa Rica” (en adelante “el Estado” o “Costa Rica”). De acuerdo con lo indicado por la Comisión, el caso se relaciona con la violación de los derechos humanos del señor Luis Fernando Guevara Díaz en el marco de un concurso público en el Ministerio de Hacienda, en el cual no fue seleccionado por su condición de persona con discapacidad intelectual. Además, la Comisión observó que las autoridades que denegaron los recursos de revocatoria y amparo, interpuestos por el señor Guevara en contra de la decisión de cese, no realizaron una motivación adecuada, ni una revisión sustantiva de su alegato de discriminación, limitándose a ratificar las razones de discrecionalidad de la autoridad. En ese sentido, la Comisión alegó que el Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales, protección judicial, igualdad ante la ley y al trabajo, establecidos en los artículos 8.1, 25.1, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones establecidas en el artículo 1.1 del mismo instrumento.

2. *Trámite ante la Comisión.* – El trámite ante la Comisión fue el siguiente:

- a) *Petición.* – El 12 de julio de 2005, el Sindicato de Empleados del Ministerio de Hacienda presentó la petición inicial ante la Comisión.
- b) *Informe de Admisibilidad.* – El 20 de marzo de 2012, la Comisión aprobó el Informe de Admisibilidad No. 13/12, en el cual notificó a las partes de la admisibilidad y se puso a disposición para llegar a una solución amistosa.
- c) *Informe de Fondo.* – El 2 de julio de 2020, la Comisión aprobó el Informe de Fondo No. 175/20 (en adelante también “Informe de Fondo”), en el cual llegó a una serie de conclusiones y formuló varias recomendaciones al Estado.
- d) *Notificación al Estado.* – La Comisión notificó al Estado el Informe de Fondo mediante una comunicación de 24 de agosto de 2020. La Comisión otorgó al Estado un plazo de dos meses para informar sobre el cumplimiento de las recomendaciones. Tras el otorgamiento de dos prórrogas, el Estado informó sobre su disposición para dar cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión, pero que ante la falta de interés del peticionario para sostener una reunión, no solicitaría una nueva prórroga.

3. *Sometimiento a la Corte.* – El 24 de marzo de 2021, la Comisión sometió a la Corte la totalidad de los hechos y violaciones a derechos humanos del caso. Lo hizo, según indicó, por la necesidad de obtención de justicia y reparación para la víctima¹. Este Tribunal nota con preocupación que, entre la presentación de la petición inicial ante la Comisión, y el sometimiento del caso ante la Corte, transcurrió un tiempo superior a los 15 años.

¹ La Comisión designó como sus delegados ante la Corte, a la Comisionada Julissa Mantilla Falcón y a la entonces Secretaria Ejecutiva Adjunta Marisol Blanchard, y como asesores legales a Jorge Huberto Meza Flores y Christian González Chacón.

4. *Solicitudes de la Comisión.* – La Comisión solicitó a este Tribunal que concluyera y declarara la responsabilidad internacional de Costa Rica por las violaciones contenidas en el Informe de Fondo y que ordenara al Estado, como medidas de reparación, las incluidas en dicho Informe.

II PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

5. *Notificación al Estado y a los representantes.* – El sometimiento del caso fue notificado a la representación de la presunta víctima² (en adelante “el representante”) y al Estado el 10 de mayo de 2021.

6. *Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas.* – El 22 de junio de 2021, el representante presentó su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (en adelante “escrito de solicitudes y argumentos”), conforme a los artículos 25 y 40 del Reglamento. El representante coincidió sustancialmente con los alegatos de la Comisión, y realizó alegatos adicionales respecto al fondo. Asimismo, solicitó que se ordenara a Costa Rica adoptar diversas medidas de reparación complementarias a las solicitadas por la Comisión.

7. *Escrito de contestación.* – El 13 de octubre de 2021, mediante nota de Secretaría, se informó al Estado que el plazo para la presentación del escrito de contestación había vencido, sin que este fuera recibido. Por consiguiente, se le informó que el trámite del caso continuaría sin el escrito de contestación. El 15 de octubre de 2021, el Estado informó que por un error humano no se presentó el escrito de contestación y reiteró su interés de continuar con el trámite del caso³.

8. *Audiencia pública.* – El 17 de febrero de 2022, el Presidente de la Corte dictó una Resolución en la que convocó a las partes y a la Comisión a una audiencia pública sobre eventuales fondo, reparaciones y costas, y para escuchar los alegatos y observaciones finales orales de las partes y de la Comisión, respectivamente⁴. Debido a las circunstancias excepcionales ocasionadas por la pandemia del COVID-19, la audiencia pública se llevó a cabo mediante videoconferencia, de conformidad con lo establecido en el Reglamento de la Corte, el día 24 de marzo de 2022, durante el 147° Período Ordinario de Sesiones de la Corte⁵.

9. *Amicus curiae.* – El Tribunal recibió el escrito del *International Human Rights Practicum* del *Boston College of Law* en calidad de *amicus curiae*⁶.

² La representación de la presunta víctima fue ejercida por Jorge Emilio Regidor Umaña.

³ El Estado designó como agentes en el caso a Natalia Córdoba Ubate, Directora Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores, y a Fernando Castillo Padilla, Letrado de la Sala Constitucional de la Suprema Corte de Justicia.

⁴ *Cfr. Caso Guevara Díaz Vs. Costa Rica.* Convocatoria a audiencia. Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de febrero de 2022. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/guevara_diaz_17_02_22.pdf

⁵ A esta audiencia comparecieron: a) por la Comisión Interamericana: Edgar Stuardo Ralón Orellana, Marisol Blanchard, Jorge Meza Flores y Christian González; b) por los representantes: Jorge Emilio Regidor Umaña y Luis Fernando Guevara Díaz, c) por el Estado: Natalia Córdoba Ulate, Fernando Castro Padilla, José Carlos Jiménez Alpizar, Rodolfo Lizano Ramírez, Alberto David Guzmán Pérez y Maripaz de la Torre Herrera.

⁶ El escrito, firmado por Daniela Urosa, Estelle Davrieux, Nathaniel Jaffe, Andrian Lee, Jane Yu y Raad Alsowaying presenta consideraciones respecto del alcance del derecho al trabajo y el derecho a la igualdad y

10. *Alegatos y observaciones finales escritos.* – El 19 de abril de 2022, el Estado presentó sus alegatos finales por escrito, junto con documentación anexa. El 25 de abril de 2022, el representante y la Comisión presentaron sus alegatos y observaciones finales escritas, respectivamente.

11. *Observaciones a los anexos a los alegatos finales.* - El 6 de mayo de 2022, la Comisión informó que no tenía observaciones que formular respecto de los documentos agregados por el Estado junto a sus alegatos finales escritos. El representante no remitió observaciones a los anexos del Estado.

12. *Deliberación del presente caso.* - La Corte deliberó la presente Sentencia el día 22 de junio de 2022.

III COMPETENCIA

13. La Corte es competente para conocer el presente caso, en los términos del artículo 62.3 de la Convención, en razón de que Costa Rica es Estado Parte en la Convención Americana desde el 8 de abril de 1970 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 2 de julio de 1980.

IV RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD

A. Reconocimiento de responsabilidad del Estado y observaciones del representante y de la Comisión

14. El **Estado** manifestó, durante la audiencia pública, que “bajo el absoluto respaldo y confianza en la institucionalidad interamericana, el [E]stado costarricense reconoce su responsabilidad internacional por la vulneración de los artículos 8.1, 24, 25.1 y 26 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Guevara Díaz”. Asimismo, precisó que su reconocimiento “se circunscribe a los hechos del Informe de Fondo tanto su análisis fáctico como su análisis jurídico”. Posteriormente, en sus alegatos finales escritos, el Estado señaló que “el reconocimiento de responsabilidad internacional del Estado se circunscribe a lo ocurrido dentro del caso concreto al momento del cese y las acciones administrativas y judiciales posteriores, coincidiendo con el análisis de fondo de la [Comisión]”. Adicionalmente, el Estado solicitó a la Corte que establezca las medidas para garantizar los derechos conculcados y reparar las consecuencias de las infracciones que se cometieron, de conformidad con los principios de su jurisprudencia.

15. La **Comisión** valoró positivamente el reconocimiento efectuado por el Estado. Sin perjuicio de ello, tomó nota respecto de la persistencia de la controversia fáctica respecto a la afirmación planteada por los representantes sobre las labores que el señor Guevara realizó en el Ministerio de Hacienda durante los años previos a su contratación, y sobre el alegato de los representantes sobre la violación a la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con

no discriminación en razón de la discapacidad intelectual, así como las obligaciones positivas que tiene el Estado para proteger estos derechos.

discapacidad. El **representante** no formuló observaciones específicas sobre el reconocimiento de responsabilidad del Estado.

B. Consideraciones de la Corte

16. De conformidad con los artículos 62 y 64 del Reglamento, y en ejercicio de sus poderes de tutela judicial internacional de derechos humanos, cuestión de orden público internacional, incumbe a este Tribunal velar porque los actos de reconocimiento de responsabilidad resulten aceptables para los fines que busca cumplir el sistema interamericano⁷.

B.1. En cuanto a los hechos

17. En el presente caso, la Corte considera que, de las afirmaciones del Estado durante la audiencia pública de 24 de marzo de 2022, y sus alegatos finales escritos, se desprende con claridad que ha realizado una aceptación total respecto de los hechos establecidos por la Comisión en su Informe de Fondo.

B.2. En cuanto a las pretensiones de derecho

18. La Corte considera que, de las afirmaciones del Estado durante la audiencia pública de 24 de marzo de 2022, y sus alegatos finales escritos, se desprende con claridad que Costa Rica ha realizado un reconocimiento total de responsabilidad respecto de las violaciones a los derechos humanos en los términos planteados por la Comisión en su Informe de Fondo, y ha reconocido la necesidad de adoptar medidas de reparación. En consecuencia, la Corte considera que ha cesado la controversia respecto de lo siguiente:

- a) La violación a los derechos a la igualdad ante la ley y al trabajo, contenidos en los artículos 24 y 26 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, como resultado de la discriminación de la que el señor Guevara fue víctima en el concurso 010179 por motivo de su discapacidad intelectual.
- b) La violación a los derechos a la protección judicial y el deber de motivación, contenidos en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, como resultado de la respuesta de las autoridades que denegaron los recursos presentados por el señor Guevara.

19. Por otra parte, la Corte advierte que el representante alegó la violación a diversos artículos de la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad (en adelante también "CIADDIS") cuya violación no fue reconocida por el Estado. Al respecto, el Tribunal resalta que en el caso *González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*, ratificó la posibilidad de ejercer su competencia contenciosa respecto de otros instrumentos interamericanos distintos a la Convención Americana, en el contexto de instrumentos que establezcan un sistema de peticiones objeto de supervisión internacional en el ámbito regional⁸.

⁷ Cfr. *Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177, párr. 24, y *Caso Digna Ochoa y familiares Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2021. Serie C No. 447, párr. 19.

⁸ Cfr. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 37.

20. En ese sentido, la Corte constata que la CIADDIS establece en su artículo VI el compromiso de los Estados de crear un Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, pero no reconoce competencia a la Corte para que conozca violaciones directas a dicho instrumento⁹. En consecuencia, al no existir disposición alguna que reconozca la competencia del Tribunal para analizar violaciones directas a la CIADDIS, no corresponde pronunciarse sobre las violaciones directas a dicho instrumento alegadas por el representante. Ello no obsta a que los diversos artículos de la CIADDIS sean utilizados para la interpretación de la Convención Americana y de otros instrumentos interamericanos pertinentes¹⁰.

B.3. En cuanto a las reparaciones

21. La Corte advierte que, si bien el Estado consideró procedente la determinación de medidas de reparación en el presente caso, subsiste la controversia respecto al contenido de dichas medidas, por lo que le corresponderá a la Corte examinarlas.

B.4. Valoración del reconocimiento de responsabilidad

22. El reconocimiento efectuado por el Estado constituye una aceptación total de los hechos y un reconocimiento total de las violaciones alegadas por la Comisión en el Informe de Fondo. Este Tribunal estima que el reconocimiento de responsabilidad internacional constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención, así como a las necesidades de reparación de la presunta víctima¹¹. El reconocimiento efectuado por el Estado produce plenos efectos jurídicos de acuerdo a los artículos 62 y 64 del Reglamento de la Corte ya mencionados. En virtud del amplio reconocimiento realizado por parte del Estado, el

⁹ El artículo VI de la CIADDIS establece lo siguiente: "1. Para dar seguimiento a los compromisos adquiridos en la presente Convención se establecerá un Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, integrado por un representante designado por cada Estado parte. 2. El Comité celebrará su primera reunión dentro de los 90 días siguientes al depósito del décimo primer instrumento de ratificación. Esta reunión será convocada por la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y la misma se celebrará en su sede, a menos que un Estado parte ofrezca la sede. 3. Los Estados parte se comprometen en la primera reunión a presentar un informe al Secretario General de la Organización para que lo transmita al Comité para ser analizado y estudiado. En lo sucesivo, los informes se presentarán cada cuatro años. 4. Los informes preparados en virtud del párrafo anterior deberán incluir las medidas que los Estados miembros hayan adoptado en la aplicación de esta Convención y cualquier progreso que hayan realizado los Estados parte en la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad. Los informes también contendrán cualquier circunstancia o dificultad que afecte el grado de cumplimiento derivado de la presente Convención. 5. El Comité será el foro para examinar el progreso registrado en la aplicación de la Convención e intercambiar experiencias entre los Estados parte. Los informes que elabore el Comité recogerán el debate e incluirán información sobre las medidas que los Estados parte hayan adoptado en aplicación de esta Convención, los progresos que hayan realizado en la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, las circunstancias o dificultades que hayan tenido con la implementación de la Convención, así como las conclusiones, observaciones y sugerencias generales del Comité para el cumplimiento progresivo de la misma. 6. El Comité elaborará su reglamento interno y lo aprobará por mayoría absoluta. 7. El Secretario General brindará al Comité el apoyo que requiera para el cumplimiento de sus funciones".

¹⁰ Cfr. *Caso Furlán y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 133; *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 207, y *Caso Guachalá Chimbo y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Serie C No. 423, párr. 75;

¹¹ Cfr. *Caso Benavides Cevallos Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C No. 38, párr. 57, y *Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C No. 446, párr. 29.

Tribunal considera que ha cesado la controversia jurídica del caso respecto a los hechos, el derecho, y la necesidad de adoptar medidas de reparación, en términos de los establecido por la Comisión en su Informe de Fondo.

23. En las circunstancias particulares de este caso, la Corte considera pertinente dictar una Sentencia en la cual se determinen los hechos acaecidos, de acuerdo a la prueba recabada durante el proceso ante este Tribunal y la aceptación de hechos, así como sus consecuencias jurídicas y las reparaciones correspondientes. Por otra parte, la Corte no considera necesario pronunciarse sobre las violaciones a los derechos humanos que ocurrieron en perjuicio del señor Guevara ante la respuesta de las autoridades que resolvieron los recursos administrativos y judiciales presentados por parte de la víctima, ya que estas fueron expresamente aceptadas por el Estado en su reconocimiento de responsabilidad internacional, y la materia ha sido ampliamente desarrollada en la jurisprudencia de la Corte Interamericana.

V PRUEBA

A. Admisión de prueba documental

24. La Corte recibió diversos documentos, presentados como prueba por la Comisión y el representante, adjuntos a sus escritos principales (*supra* párrs. 5 y 6). Como en otros casos, este Tribunal admite aquellos documentos presentados oportunamente (artículo 57 del Reglamento)¹² por las partes y la Comisión, cuya admisibilidad no fue controvertida ni objetada, y cuya autenticidad no fue puesta en duda¹³.

B. Admisión de la declaración y prueba pericial

25. Este Tribunal estima pertinente admitir la declaración rendida por la perita Silvia Judith Quan Chang mediante videograbación, y por el señor José Guevara Díaz en audiencia pública, en la medida en que se ajustan al objeto que fue definido por la Presidencia en la Resolución mediante la cual se ordenó recibirlas y al objeto del presente caso¹⁴.

VI HECHOS

26. Tomando en consideración el alcance del reconocimiento de responsabilidad del Estado, la Corte expondrá los hechos del caso en el orden siguiente: a) el señor Luis Fernando Guevara Díaz y el concurso de selección como Trabajador Misceláneo 1; b) el

¹² La prueba documental puede ser presentada, en general y de conformidad con el artículo 57.2 del Reglamento, junto con los escritos de sometimiento del caso, de solicitudes y argumentos o de contestación, según corresponda. No es admisible la prueba remitida fuera de esas oportunidades procesales, salvo las excepciones establecidas en el referido artículo 57.2 del Reglamento (fuerza mayor o impedimento grave) o si se trata de un hecho superviniente, es decir, ocurrido con posterioridad a los citados momentos procesales.

¹³ Cfr. Artículo 57 del Reglamento; también *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 140, y Caso Manuela y otros Vs. El Salvador. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de noviembre de 2021. Serie C No. 441, párr. 31.*

¹⁴ Los objetos de las declaraciones se encuentran establecidos en la Resolución del Presidente de la Corte de 17 de febrero de 2022. El representante desistió del ofrecimiento de las declaraciones de las señoras Roxana Rodríguez Barquero y Dionisia Vega Fernández.

recurso de revocatoria; c) el procedimiento de amparo; y d) el procedimiento ante la Dirección Nacional de Inspección del Trabajo.

A. Sobre el señor Luis Fernando Guevara Díaz y el concurso de selección como Trabajador Misceláneo 1

27. El señor Luis Fernando Guevara Díaz es una persona con discapacidad intelectual¹⁵.

28. El 4 de junio de 2001 el señor Guevara fue nombrado como funcionario interino en el puesto de Trabajador Misceláneo 1 por el Ministerio de Hacienda¹⁶. Posteriormente, la Unidad Técnica de Recursos Humanos del Ministerio de Hacienda, en coordinación con la Dirección General del Servicio Civil, instauró el concurso externo 01-02 para obtener el cargo en propiedad (titularidad) del puesto 010179 de Trabajador Misceláneo 1. El señor Guevara participó en dicho concurso¹⁷.

29. El 6 de marzo de 2003, la Unidad Técnica de Recursos Humanos remitió la terna en la que figuraban los candidatos al puesto, en la que se refleja la siguiente información sobre su evaluación¹⁸:

| Nombre | Nota |
|----------------------------|-------|
| Guevara Díaz Luis Fernando | 78.97 |
| P.V.M. | 78.50 |
| P.C.L. | 78.49 |

30. Durante el proceso de selección, el señor Guevara realizó pruebas especiales en razón de su discapacidad (la Prueba Específica para Trabajador Misceláneo y preguntas del Mini-Mult)¹⁹ y, posteriormente, fue llamado para ser entrevistado en la Unidad Técnica de Aprovisionamiento y Servicios Generales del Ministerio de Hacienda el 31 de marzo de 2003²⁰.

¹⁵ Cfr. Certificación médica de 9 de mayo de 2001 (expediente de prueba, folio 1044). La discapacidad del señor Guevara, según el diagnóstico del Hospital Nacional de Niños, se manifiesta, *inter alia*, a través de "problemas de aprendizaje", "bloqueo emocional" y "trastornos de conducta".

¹⁶ Cfr. Oficio de la Coordinadora General de la Unidad Técnica de Recursos Humanos del Ministerio de Hacienda de 1 de junio de 2001 (expediente de prueba, folio 937). El hermano de la víctima declaró durante la Audiencia Pública que, previo a su contratación interina, el señor Guevara realizó diversas labores en el Ministerio de Hacienda como "sacar la basura de la oficina, de varias oficinas, limpiando pisos, limpiando ventanas", y que "duró como 8 años" realizando dichas labores. El Estado afirmó que el señor Guevara acudía acompañado por su madre durante ese tiempo, quien laboraba en dicho Ministerio, pero que nunca tuvo una autorización explícita para ser considerado como un pasante o practicante en el Ministerio de Hacienda. Al respecto, la Corte verifica que no consta en el expediente prueba que permita verificar que el señor Guevara realizara labores de manera informal para el Ministerio de Hacienda durante los años previos a su contratación interina como Trabajador Misceláneo 1, o que haya sido parte de un programa de reinserción laboral mediante el cual fuera incorporado en dicho Ministerio.

¹⁷ Cfr. Decisión del Oficial Mayor y Director General Administrativo y Financiero del Ministerio de Hacienda de 9 de julio de 2003 (expediente de prueba, folio 952).

¹⁸ Cfr. Oficio de la Unidad Técnica de Recursos Humanos del Ministerio de Hacienda (expediente de prueba, folio 939).

¹⁹ Cfr. Unidad Técnica de Aprovisionamiento y Servicios del Ministerio de Hacienda, Prueba específica para trabajador misceláneo (expediente de prueba, folios 102 a 108), e Inventario multifásico de la personalidad de Minnesota MINIMULT (expediente de prueba, folios 113 a 115).

²⁰ Cfr. Oficio de la Unidad Técnica de Aprovisionamiento y Servicios (expediente de prueba, folio 941).

31. En documento fechado el 13 de junio de 2003, el Jefe de Área de Mantenimiento dirigió el oficio 044-2003 al Coordinador General de la Unidad Técnica de Aproveccionamiento y Servicios Generales en el que manifestó lo siguiente:

Desde el pasado 04 de junio del 2001 fue nombrado interinamente en el puesto No 010179 clase misceláneo, al Señor Luis Fernando Guevara Días (sic), quiero indicar de que a pesar de las oportunidades que se le han brindado en los campos de Mantenimiento como ayudante, limpieza de Edificios, Elevadores y otros, su labor no es satisfactoria. Por lo anterior y en virtud de la necesidad de personal que tenemos, solicito el nombrar alguna persona funcional para el puesto.

Por otra parte, le indico de que por sus problemas de retardo y bloqueo emocional que padece, (información brindada por su madre), considero no es una persona acta (sic) para el puesto. Si se le quisiera ayudar existen varias formas de hacerlo²¹.

32. En documento de la misma fecha, el Coordinador General de la Unidad Técnica de Aproveccionamiento y Servicios Generales, quien estaba a cargo de llevar a cabo la selección del concurso para ocupar el puesto 010179 en propiedad²², dirigió un oficio a la Coordinadora General de la Unidad Técnica de Recursos Humanos en la que remitió el oficio 044-2003 enviado por el Jefe de Área de Mantenimiento. En dicho oficio señaló lo siguiente:

Adjunto al presente le estoy haciendo llegar el oficio 044-2003 del señor German Mora Salazar, encargado de la sección de mantenimiento e higiene, en relación con el devenir laboral del funcionario Luis Fernando Díaz Guevara y su eventual nombramiento en un puesto de misceláneo.

Como puede desprenderse según se menciona en dicho oficio, debido a las funciones que cumple y las oportunidades que se le han dado en su puesto el comportamiento de don Luis Fernando ha incidido negativamente en su devenir laboral e incluso sus actitudes, pueden afectar su seguridad personal, reitero por el tipo de funciones que se realizan por lo cual se sugiere reconsiderar su nombramiento²³.

33. En documento fechado el 12 de junio del 2003, el Oficial Mayor y Director Administrativo y Financiero del Ministerio de Hacienda informó al señor Guevara que no fue seleccionado en el concurso para ocupar el puesto en propiedad número 010179, por lo que su nombramiento como funcionario interino en el puesto de Trabajador Misceláneo 1 cesaría el 16 de junio de 2003. Le indicó que:

[...] de acuerdo al Artículo 121 del Reglamento Autónomo de este Ministerio [que] señala: en el caso de los funcionarios (as) interinos (as) éstos terminaran su relación de servicios: b) cuando se escoja de la terna un candidato (a) para ocupar un puesto en propiedad.

En representación de esta Institución, le agradecemos el interés y efectividad que ha demostrado en el desempeño de las funciones asignadas durante su relación

²¹ Oficio del Jefe de Área de Mantenimiento del Ministerio de Hacienda al Coordinador General U.T.A.S. (expediente de prueba, folio 943).

²² Cfr. Decisión del Oficial Mayor y Director General Administrativo y Financiero del Ministerio de Hacienda de 9 de julio de 2003 (expediente de prueba, folio 973).

²³ Oficio del Coordinador de la Unidad Técnica de Aproveccionamiento y Servicios (expediente de prueba, folio 945).

laboral; y le reiteramos nuestro deseo de colaborar con usted en cualquier gestión que se relacione con la función administrativa de la Institución [...] ²⁴.

B. El recurso de revocatoria

34. El 18 de junio de 2003, el señor Guevara presentó un "recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad absoluta" contra la decisión que lo cesó en su cargo ²⁵. El 9 de julio de 2003, el Oficial Mayor y Director General Administrativo y Financiero del Ministerio de Hacienda expresó que se siguieron todos los parámetros establecidos por el ordenamiento jurídico para casos como el del señor Guevara y declaró sin lugar el recurso ²⁶. Al respecto, estimó lo siguiente:

Revisando el expediente personal del señor Guevara Díaz se determinó que no existe reporte alguno sobre lo que usted denomina "presunta conducta laboral inadecuada". No obstante en este punto debe indicarse que haciendo uso de su potestad discrecional el señor E.P. elige al candidato que consideró idóneo para desempeñar el puesto; asimismo mediante oficio UTAS-124-2003 indicó que "...el comportamiento de don Luis Fernando ha incidido negativamente en su devenir laboral e incluso sus actitudes, pueden afectar su seguridad personal, reitero por el tipo de funciones que se realizan por lo cual se sugiere reconsiderar su nombramiento".

[...] debe mencionarse que de conformidad con los argumentos indicados, la normativa y jurisprudencia transcrita, este Despacho no encuentra omisiones en el procedimiento que indiquen una desigualdad de trato como lo ha señalado en su oficio, ya que se ha cumplido fehacientemente el proceso determinado por la ley para casos como el que nos ocupa, asegurándole al señor Guevara Díaz participar en igualdad de condiciones con los demás oferentes del concurso y con los candidatos legibles".

35. El 7 de julio de 2003, en respuesta a una solicitud de información, la Coordinadora General de la Unidad Técnica de Recursos Humanos informó que el señor Guevara obtuvo la nota más alta en la terna del concurso en el que participó y que no existe reporte alguno sobre problemas laborales o de conducta ²⁷.

36. El 22 de julio de 2003, la Asesoría Jurídica del Consejo Nacional de Rehabilitación y Educación Especial emitió un informe concluyendo que el despido del señor Guevara, al no ser seleccionado en la plaza concursada, constituyó una violación a la Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (Ley 7600), pues constituyó un acto discriminatorio de acceso al trabajo ²⁸.

C. El procedimiento de amparo

²⁴ Oficio del Oficial Mayor y Director Administrativo y Financiero del Ministerio de Hacienda dirigido a la presunta víctima (expediente de prueba, folio 947).

²⁵ *Cfr.* Recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad absoluta de 18 de junio de 2003 (expediente de prueba, folio 949).

²⁶ *Cfr.* Decisión del Oficial Mayor y Director General Administrativo y Financiero del Ministerio de Hacienda de 9 de julio de 2003 (expediente de prueba, folio 953).

²⁷ *Cfr.* Oficio de la Coordinadora General de la Unidad Técnica de Recursos Humanos del Ministerio de Hacienda de 7 de julio de 2003 (expediente de prueba, folio 958).

²⁸ *Cfr.* Informe de la Asesoría Jurídica del Consejo Nacional de Rehabilitación y Educación Especial de Costa Rica (expediente de prueba, folio 960).

37. El 5 de agosto de 2003, la víctima interpuso un recurso de amparo ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (en adelante "la Sala Constitucional") contra el Ministro de Hacienda, argumentando actos de discriminación en el trabajo²⁹. El 1 de septiembre de 2003, el Oficial Mayor y Director General del Ministerio de Hacienda contestó el recurso de amparo rechazando los cargos alegados por el señor Guevara. En particular, señaló que "el procedimiento seguido para dicho nombramiento cumplió con todos los parámetros establecidos para casos como el presente"³⁰. El 14 de octubre de 2003, el Defensor de los Habitantes de la República de Costa Rica interpuso su coadyuvancia en el recurso de amparo y solicitó que se anulara el concurso externo para el puesto 010179³¹.

38. El 14 de febrero de 2005, la Sala Constitucional declaró "sin lugar" el amparo interpuesto por el señor Guevara³². La Sala Constitucional formuló las siguientes consideraciones respecto del caso concreto:

VI. Caso concreto.- Del examen de las pruebas aportadas a los autos y de los informes rendidos bajo la fe de juramento, se concluye que el amparado estuvo nombrado interinamente en un puesto de Trabajador Misceláneo 1 dentro del Ministerio recurrido; posteriormente, en aras de llenar la plaza vacante, se abrió un proceso concursal externo en el que el servidor Guevara Díaz tuvo plena oportunidad de participar, para lo cual se le aplicaron pruebas especiales y específicas en razón de su discapacidad, dando cumplimiento a la normativa vigente, que además fueron evaluadas por la Psicóloga de la Unidad Técnica de Servicios Médicos de ese Órgano. El amparado quedó en condición de elegible para ocupar el puesto y participar de lleno en la elección del candidato a ocupar la plaza en cuestión, pues conformó la terna respectiva. De lo anterior, se desprende que el amparado tuvo acceso al puesto de su interés en igualdad de condiciones que los demás aspirantes, sin que se aprecien en el procedimiento actos que se puedan considerar como discriminatorios en su perjuicio. Si bien es cierto existe una nota del Jefe del Área de Mantenimiento del Ministerio de Hacienda, en la que hace mención a los problemas de discapacidad que sufre el recurrente, se ha informado bajo la fe de juramento a este Tribunal (con las consecuencias de ley) que la selección del servidor para ocupar la plaza vacante se hizo con anterioridad a la referida nota y que la misma en nada influyó para la escogencia de la persona idónea para el puesto. Así las cosas y en concordancia con el criterio reiterado de este Tribunal Constitucional, el amparo constitucional se agota en la tutela a la participación igualitaria de los interesados para integrar la nómina o terna respectiva y no le corresponde revisar la legalidad, oportunidad o conveniencia de la decisión de los órganos competentes en la escogencia concreta, que se hace en el ejercicio de potestades discrecionales.

VII.-De conformidad con los considerandos anteriores, se arriba a la conclusión de que no se han amenazado o vulnerado los derechos constitucionales del amparado con los hechos que aduce, sin perjuicio de que se discuta la legalidad del procedimiento utilizado para la selección de los candidatos a ocupar el puesto de interés del señor Guevara Díaz en la instancia administrativa

²⁹ Cfr. Recurso de amparo interpuesto por el señor Guevara Díaz ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema el 5 de agosto de 2003 (expediente de prueba, folio 964).

³⁰ Cfr. Contestación al recurso de amparo del Oficial Mayor y Director General del Ministerio de Hacienda de 1 de septiembre de 2003 (expediente de prueba, folio 971).

³¹ Cfr. Escrito de formal coadyuvancia al recurso de amparo interpuesto por el Defensor de los Habitantes de la República de Costa Rica el 14 de octubre de 2003 (expediente de prueba, folio 978).

³² Cfr. Sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de 14 de febrero de 2005 (expediente de prueba, folio 985).

correspondiente, que excede las competencias de este Tribunal Constitucional.

D. El procedimiento ante la Dirección Nacional de Inspección de Trabajo y el oficio de la Dirección Nacional de Seguridad Social

39. El 6 de agosto de 2003 el Secretario General del Sindicato de Empleados del Ministerio de Hacienda (en adelante "Secretario General del Sindicato") presentó una denuncia ante la Dirección Nacional de la Inspección General de Trabajo (en adelante "Dirección Nacional de Trabajo") en nombre del señor Guevara por discriminación en el ámbito laboral³³. El 26 de noviembre de 2003, mediante la resolución 1657-03, se declaró sin lugar la denuncia, por estimarse que no se comprobó que efectivamente existiera discriminación en el ámbito laboral por parte del Ministerio de Hacienda. El 27 de enero de 2004 el Secretario General del Sindicato presentó un recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad. El 3 de febrero de 2004 la Dirección Nacional de Trabajo declaró con lugar el recurso de revocatoria³⁴. En su resolución señaló lo siguiente:

Luego de analizado el recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad concomitante contra la resolución DNI-1657-2003, se resuelve revocar la misma basado en los alegatos dichos. En cuanto a lo demás interpuesto se omite pronunciamiento por haberse revocado lo anterior en cuanto a las notas discriminatorias que dieron pie a que el señor Guevara Díaz no se nombra en propiedad violando así lo establecido en la Ley 7600, toda vez que la administración del Ministerio de Hacienda por medio del Departamento de Recursos Humanos han cumplido los trámites y requisitos vigentes para la contratación de trabajo, la adecuación de exámenes y la igualdad de optar por un puesto a personas con algún grado de discapacidad, pero se reitera que las notas arriba indicadas influyeron en la toma de decisión de no contratar al señor Guevara. Por lo tanto se ordena a los inspectores [...] continuar con el procedimiento respecto y su envío a los Tribunales respectivos³⁵.

40. El 5 de marzo de 2004, el Sindicato de Empleados del Ministerio de Hacienda envió una comunicación al Ministro de Hacienda solicitando la "reinstalación inmediata en propiedad de nuestro compañero trabajador Luis Fernando Guevara Díaz" a la luz de la resolución de la Dirección Nacional de Trabajo³⁶. El 18 de marzo de 2004 el Ministro de Hacienda contestó dicha comunicación, indicando que no procedía la reinstalación de la víctima dado que "no existen omisiones en el procedimiento que se llevó a cabo, que indiquen que hubo una desigualdad de trato, arbitrariedades o algún otro acto discriminatorio [...]"³⁷. Ante el fallo de la Sala Constitucional de 14 de febrero de 2005

³³ Cfr. Denuncia del Sindicato de Empleados del Ministerio de Hacienda ante el Director General de la Inspección de Trabajo de 6 de agosto de 2003 (expediente de prueba, folio 1009).

³⁴ Cfr. Resolución DNI -277-04 de la Dirección Nacional de la Inspección General de Trabajo de 3 de febrero de 2004 (expediente de prueba, folio 1013).

³⁵ Resolución DNI -277-04 de la Dirección Nacional de la Inspección General de Trabajo de 3 de febrero de 2004 (expediente de prueba, folio 1023).

³⁶ Cfr. Carta del Sindicato de Empleados el Ministerio de Hacienda dirigida al Ministro de Hacienda de 5 de marzo de 2004 (expediente de prueba, folio 1025).

³⁷ Respuesta del Ministro de Hacienda al Sindicato de Empleados del Ministerio de Hacienda de 18 de marzo de 2004 (expediente de prueba, folio 1031).

(*supra* párr. 38), el 1 de septiembre de 2006 la Dirección Nacional de Trabajo ordenó el archivo definitivo del caso del señor Guevara³⁸.

41. El 22 de agosto de 2005, la Directora Nacional de Seguridad Social remitió un oficio al Ministro de Trabajo y Seguridad Social. En dicho oficio subrayó que los razonamientos externados para no nombrar al señor Guevara “están en contraposición con lo que establece la Ley de Igualdad de Oportunidades para Personas con Discapacidad”, por lo que el proceso administrativo debía ser revisado. En particular, dicha instancia constató que el señor Guevara estaba acreditado para desempeñarse como misceláneo, tal como lo certificó el Consejo Nacional de Rehabilitación y Educación Especial; realizó sus labores de manera eficiente mientras desempeñó el cargo, y que su discapacidad nunca constituyó una limitante para el ejercicio de sus funciones³⁹. Esta información fue puesta en conocimiento del Presidente de la República mediante una comunicación de 29 de agosto de 2005⁴⁰.

VII FONDO

42. El Tribunal recuerda que el Estado reconoció su responsabilidad internacional por la violación a los derechos a las garantías judiciales, protección judicial, igualdad ante la ley y derecho al trabajo, contenidos en los artículos 8.1, 25, 24 y 26 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Luis Fernando Guevara Díaz. Sin perjuicio de ello, y en consideración a las razones señaladas con anterioridad (*supra* párr. 23), la Corte abordará los alegatos relacionados con la violación al derecho a la igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación, y la violación al derecho al trabajo.

VII-I DERECHO A LA IGUALDAD ANTE LA LEY Y LA PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN, Y EL DERECHO AL TRABAJO

A. Alegatos de las partes y de la Comisión

43. La **Comisión** señaló que la discapacidad es un motivo por el cual está prohibida la discriminación en términos de los artículos 1.1 y 24 de la Convención Americana. Asimismo, señaló que dentro de las obligaciones inmediatas en relación con el derecho al trabajo, protegido por el artículo 26 de la Convención, está la de garantizar su ejercicio sin discriminación alguna, y la de dar pasos deliberados para su realización. En el caso concreto, la Comisión advirtió una serie de hechos que demuestran la existencia de una discriminación encubierta que afectó arbitrariamente el ejercicio del derecho al trabajo del señor Guevara. En consecuencia, la Comisión concluyó que el señor Guevara no fue contratado por el Ministerio de Hacienda por su condición de discapacidad, lo cual constituyó un caso de discriminación encubierta que violó los artículos 24 y 26 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

³⁸ Cfr. Resolución DNI-801-06 de la Dirección Nacional de Inspección de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 1 de septiembre de 2006 (expediente de prueba, folio 1035).

³⁹ Cfr. Oficio de la Directora Nacional de Seguridad Social de 25 de agosto de 2005 (expediente de prueba, folios 1002 a 1004).

⁴⁰ Cfr. Oficio del Ministro de Trabajo y Seguridad Social al Presidente de la República de 29 de agosto de 2005 (expediente de prueba, folio 1006).

44. El **representante** se adhirió a los fundamentos de derecho planteados por la Comisión en el Informe de Fondo. Asimismo, presentó alegatos específicos. En relación con el artículo 24 de la Convención, sostuvo que el derecho a la igualdad fue violado puesto que la razón por la cual el señor Guevara no fue elegido para el puesto en el Ministerio de Hacienda fue su discapacidad. Lo anterior, a pesar de que dicha discapacidad no le impedía realizar adecuadamente su trabajo, y además obtuvo notas excelentes durante el proceso de selección. En relación con el artículo 26 de la Convención, el representante sostuvo que se produjo una violación al compromiso del Estado tendiente al desarrollo progresivo al negarse el derecho al trabajo a una persona con discapacidad.

45. El **Estado** reconoció su responsabilidad por la violación a los artículos 24 y 26 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Guevara (*supra* párr. 18).

B. Consideraciones de la Corte

B.1. Derecho a la igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación de las personas con discapacidad

46. La Corte ha señalado que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de la naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación⁴¹. Los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de jure* o *de facto*⁴². La jurisprudencia de la Corte también ha indicado que, en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *ius cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico⁴³.

47. Asimismo, la Corte ha establecido que el artículo 1.1 de la Convención es una norma de carácter general cuyo contenido se extiende a todas las disposiciones del tratado, y dispone la obligación de los Estados Parte de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos "sin discriminación alguna". Es decir, cualquiera sea el origen o la forma que asuma, todo tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos

⁴¹ Cfr. *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*. Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 55, y *Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género (interpretación y alcance de los artículos 13, 15, 16, 24, 25 y 26, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de los artículos 3, 6, 7 y 8 del Protocolo de San Salvador, de los artículos 2, 3, 4, 5 y 6 de la Convención de Belem do Pará, de los artículos 34, 44 y 45 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, y de los artículos II, IV, XIV, XXI y XXII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre)*. Opinión Consultiva OC-27/21 de 5 de mayo de 2021. Serie A No. 27, párr. 152.

⁴² Cfr. *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 103, y Opinión Consultiva OC-27/21, *supra*, párr. 152.

⁴³ Cfr. Opinión Consultiva OC-18/03, *supra*, párr. 101, y Opinión Consultiva OC-27/21, *supra*, párr. 152.

garantizados en la Convención es, *per se*, incompatible con la misma⁴⁴. El incumplimiento por el Estado de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, mediante cualquier trato diferente que pueda resultar discriminatorio, es decir, que no persiga finalidades legítimas, sea innecesario y/o desproporcionado, le genera responsabilidad internacional. Es por ello que existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación⁴⁵.

48. Por otra parte, este Tribunal ha señalado que mientras que la obligación general del artículo 1.1 se refiere al deber del Estado de respetar y garantizar “sin discriminación” los derechos contenidos en la Convención Americana, el artículo 24 protege el derecho a la “igual protección de la ley”⁴⁶. Es decir, el artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de derecho, no sólo en cuanto a los derechos contenidos en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación⁴⁷. En otras palabras, si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, incumpliría la obligación establecida en el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión. Si, por el contrario, la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna o su aplicación, el hecho debe analizarse a la luz del artículo 24 de la Convención Americana en relación con las categorías protegidas por el artículo 1.1 de la Convención⁴⁸. Por otra parte, la Corte ha señalado que del artículo 24 de la Convención se desprende un mandato orientado a garantizar la igualdad material⁴⁹.

49. De esta forma, el derecho a la igualdad y no discriminación abarca dos concepciones: una relacionada con la prohibición de diferencias de trato arbitrarias, y otra relacionada con la obligación de los Estados de crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos o que se encuentran en mayor riesgo de ser discriminados⁵⁰. Asimismo, la Corte ha determinado que una diferencia de trato es discriminatoria cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable⁵¹, es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido⁵². En este sentido, este Tribunal ha establecido que tratándose de la prohibición de discriminación

⁴⁴ Cfr. Opinión Consultiva OC-4/84, *supra*, párr. 53, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de febrero de 2022. Serie C No. 449, párr. 65.

⁴⁵ Cfr. Opinión Consultiva OC-18/03, *supra*, párr. 85, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile, supra*, párr. 65.

⁴⁶ Cfr. Opinión Consultiva OC-4/84, *supra*, párrs. 53 y 54, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile, supra*, párr. 65.

⁴⁷ Cfr. *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 186, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile, supra*, párr. 66.

⁴⁸ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 209, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile, supra*, párr. 66.

⁴⁹ Cfr. *Caso de los Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antônio de Jesus y sus familiares Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de julio de 2020. Serie C No. 407, párr. 199, y Opinión Consultiva OC-27/21, *supra*, párr. 156.

⁵⁰ Cfr. Opinión Consultiva OC-18/03, *supra*, párr. 92, y Opinión Consultiva OC-27/21, *supra*, párr. 158.

⁵¹ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 46, y *Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de junio de 2020. Serie C No. 405, párr. 193.

⁵² Cfr. *Caso Norín Catrimán (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279, párr. 200, y *Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador, supra*, párr. 193.

por una de las categorías protegidas contempladas en el artículo 1.1 de la Convención, la eventual restricción de un derecho exige una fundamentación rigurosa, lo cual implica que las razones utilizadas por el Estado para realizar la diferenciación de trato deben ser particularmente serias y estar sustentadas en una argumentación exhaustiva⁵³.

50. En relación con lo anterior, el Tribunal recuerda que las personas con discapacidad son titulares de los derechos establecidos en la Convención Americana, los cuales deben ser garantizados de conformidad con los postulados del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación. Además, la Corte ha establecido que la discapacidad es una categoría protegida en términos del artículo 1.1 de la Convención Americana, por lo que está proscrita cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la discapacidad real o percibida de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir de manera discriminatoria los derechos de una persona a partir de su discapacidad⁵⁴. Asimismo, en tanto la discapacidad es una categoría protegida en términos del artículo 1.1 de la Convención Americana, es el Estado quien tiene la carga de la prueba de demostrar que la diferencia de trato a una persona con discapacidad se encuentra justificado, sin fundamentar su decisión en estereotipos.

51. El Tribunal destaca que, en 1999, se adoptó la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, la cual fue ratificada por Costa Rica el 12 de agosto de 1999. Dicha Convención tiene en cuenta el modelo social para abordar la discapacidad, lo cual implica que la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva⁵⁵. Los tipos de límites o barreras que comúnmente encuentran las personas con diversidad funcional en la sociedad son, entre otras, barreras físicas o arquitectónicas, comunicativas, actitudinales o socioeconómicas⁵⁶.

52. Adicionalmente, el Tribunal destaca que el 3 de mayo de 2008 entró en vigor la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante “CDPD”), la cual establece la no discriminación como uno de sus principios generales y prohíbe toda discriminación por motivos de discapacidad⁵⁷. La CDPD, la cual fue ratificada por Costa Rica el 1 de octubre de 2008, establece una serie de principios rectores respecto de los derechos de las personas con discapacidad que incluyen los siguientes: la no discriminación; la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad, y la accesibilidad⁵⁸. Asimismo, reconoce la obligación de los Estados de “[a]bstenerse de

⁵³ Cfr. *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 257, y *Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351, párr. 278.

⁵⁴ Cfr. *Caso Guachalá Chimbo y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Serie C No. 423, párr. 79, y *Caso Vera Rojas y otros Vs. Chile. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de octubre de 2021. Serie C No. 439, párr. 101.

⁵⁵ Cfr. *Caso Furlán y familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 133, y *Caso Vera Rojas y otros Vs. Chile, supra*, párr. 102.

⁵⁶ Cfr. *Caso Furlán y familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 133, y *Caso Vera Rojas y otros Vs. Chile, supra*, párr. 102.

⁵⁷ Cfr. CDPD, artículos 3 y 5.

⁵⁸ Cfr. CDPD, artículo 3.

actos o prácticas que sean incompatibles con [la] Convención y velar porque las autoridades e instituciones públicas actúen conforme a lo dispuesto en ella”⁵⁹.

53. Asimismo, este Tribunal destaca que, en cumplimiento de los deberes de protección especiales del Estado respecto de toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad, resulta imperativa la adopción de medidas positivas para la protección de los derechos, las cuales son determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como la discapacidad⁶⁰. En este sentido, es obligación de los Estados propender por la inclusión de las personas con discapacidad por medio de la igualdad de condiciones, oportunidades y participación en todas las esferas de la sociedad⁶¹, con el fin de garantizar que las limitaciones normativas o *de facto* sean desmanteladas. Por tanto, es necesario que los Estados promuevan prácticas de inclusión social y adopten medidas de diferenciación positiva para remover dichas barreras⁶². Al respecto, tal como lo señaló la perita Silvia Quan, las barreras actitudinales gozan de una particular relevancia como obstáculo para el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, “debido a los prejuicios, estigmas y discriminación en múltiples formas”⁶³.

54. En la misma lógica, la Corte advierte que las personas con discapacidad a menudo son objeto de discriminación a raíz de su condición, por lo que los Estados deben adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para que toda discriminación asociada con las discapacidades sea eliminada, y para propiciar la plena integración de esas personas en la sociedad⁶⁴. En este sentido, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha resaltado la obligación de tomar medidas especiales, “en toda la medida que se lo permitan los recursos disponibles, para lograr que [las personas con discapacidad] procuren superar los inconvenientes, en términos del disfrute de los derechos especificados en el Pacto, derivados de su discapacidad”⁶⁵.

B.2. Derecho al trabajo de las personas con discapacidad

55. La Corte recuerda que la Comisión y los representantes alegaron la violación al derecho al trabajo, contenido en el artículo 26 de la Convención, y que el Estado reconoció dicha violación. En ese sentido, el Tribunal ha establecido su competencia material para conocer y resolver controversias relativas al artículo 26 de la Convención Americana, como parte integrante de los derechos enumerados en la misma, respecto

⁵⁹ CDPD, artículo 4.

⁶⁰ Cfr. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 103, y *Caso Manuela y otros Vs. El Salvador*, *supra*, párr. 257.

⁶¹ Cfr. *Caso Furlán y Familiares Vs. Argentina*, *supra*, párr. 134, y *Caso Guachalá Chimbo y otros Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 86.

⁶² Cfr. *Caso Furlán y Familiares Vs. Argentina*, *supra*, párr. 134, y *Caso Guachalá Chimbo y otros Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 86.

⁶³ Peritaje de Silvia Judith Quan Chang (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, min. 2:10).

⁶⁴ Cfr. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*, *supra*, párr. 105, y *Caso Guachalá Chimbo y otros Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 87.

⁶⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General N°. 5: Las personas con discapacidad, E/1995/22, de 9 de diciembre de 1994, párr. 5.

de los cuales el artículo 1.1 confiere obligaciones de respeto y garantía a los Estados⁶⁶. Asimismo, la Corte recuerda que dicha competencia ha sido reafirmada en al menos 22 casos contenciosos⁶⁷, y en dos opiniones consultivas⁶⁸.

56. Al respecto, este Tribunal ha establecido que una interpretación literal, sistemática, teleológica y evolutiva respecto al alcance de su competencia permite concluir que el artículo 26 de la Convención Americana protege aquellos derechos que derivan de las normas económicas, sociales y de educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (en adelante “Carta de la OEA”). Asimismo, ha reconocido que los alcances de estos derechos deben ser entendidos en relación con el resto de las demás cláusulas de la Convención Americana, por lo que están sujetos a las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención y pueden ser sujetos de supervisión por parte de este Tribunal en términos de los artículos 62 y 63 del mismo instrumento. Esta conclusión se fundamenta no solo en cuestiones formales, sino que resulta de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales⁶⁹, así como de su compatibilidad con el objeto y fin de la Convención, que

⁶⁶ Cfr., *inter alia*, *Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 198, párrs. 97-103, *Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340, párrs. 142 y 154, y *Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 394, párr. 33.

⁶⁷ Cfr. *Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) Vs. Perú, supra*; *Caso Lagos del Campo Vs. Perú, supra*; *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344; *Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348; *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349; *Caso Cuscul Pivara y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359; *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375; *Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú, supra*; *Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395; *Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de febrero de 2020. Serie C No. 400; *Caso Spoltore Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 9 de junio de 2020. Serie C No. 404; *Caso de los Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antônio de Jesus y sus familiares Vs. Brasil, supra*; *Caso Casa Nina Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2020. Serie C No. 419; *Caso Guachalá Chimbo y otros Vs. Ecuador, supra*; *Caso de los Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) Vs. Honduras*. Sentencia de 31 de agosto de 2021. Serie C No. 432; *Caso Vera Rojas y otros Vs. Chile, supra*; *Caso Pueblos Indígenas Maya Kaqchikel de Sumpango y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de octubre de 2021. Serie C No. 440; *Caso Manuela y otros Vs. El Salvador, supra*; *Caso Extrabajadores del Organismo Judicial Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 17 de noviembre de 2021. Serie C No. 445; *Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador, supra*; *Caso Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios (FEMAPOR) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 1 de febrero de 2022. Serie C No. 448, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile, supra*.

⁶⁸ Cfr. *Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23; y Opinión Consultiva OC-27/21, *supra*.

⁶⁹ La Corte ha “reiterado la interdependencia e indivisibilidad existente entre los derechos civiles y políticos, y los económicos, sociales y culturales, puesto que deben ser entendidos integralmente y de forma conglobada como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello”. Cfr. *Caso Lagos del Campo Vs. Perú, supra*, párr. 141.

es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos. En ese sentido, el Tribunal ha establecido que corresponderá, en cada caso concreto que requiera un análisis de Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (en adelante “DESCA”), determinar si de la Carta de la OEA se deriva explícita o implícitamente un derecho humano protegido por el artículo 26 de la Convención Americana, así como los alcances de dicha protección⁷⁰.

57. Debe considerarse, además, que los derechos humanos son interdependientes e indivisibles por lo que no es admisible la hipótesis de que los DESCAs queden abstraídos del control jurisdiccional de este Tribunal, lo que en este caso ha sido admitido expresamente por el Estado mediante su reconocimiento de responsabilidad (*supra* párr. 18).

58. Esta Corte ha sostenido que el derecho al trabajo es un derecho protegido por el artículo 26 de la Convención⁷¹. En relación con lo anterior, este Tribunal ha advertido que los artículos 45.b y c⁷², 46⁷³ y 34.g⁷⁴ de la Carta de la OEA establecen una serie de normas que permiten identificar el derecho al trabajo. En particular, la Corte ha notado que el artículo 45.b de la Carta de la OEA establece que “b) [e]l trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar”. De esta forma,

⁷⁰ Cfr. *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala*, *supra*, párrs. 75 a 97; *Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú*, *supra*, párr. 34, y *Caso Vera Rojas y otros Vs. Chile*, *supra*, párr. 33.

⁷¹ Cfr. *Caso Lagos del Campo Vs. Perú*, *supra*, párr. 145; *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú*, *supra*, párr. 192; *Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela*, *supra*, párrs. 219 y 220; *Caso Spoltore Vs. Argentina*, *supra*, párr. 82; *Caso de los Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antonio de Jesus y sus familiares Vs. Brasil*, *supra*, párr. 68; *Caso Casa Nina Vs. Perú*, *supra*, párr. 104; *Caso de los Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) Vs. Honduras*, *supra*, párr. 68; *Caso Extradabajadores del Organismo Judicial Vs. Guatemala*, *supra*, párrs. 128 a 133; *Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 153; *Caso Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios (FEMAPOR) Vs. Perú*, *supra*, párr. 107; *Caso Pavez Pavez Vs. Chile*, *supra*, párr. 87.

⁷² Cfr. Artículo 45 de la Carta de la OEA. – “Los Estados miembros, convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz, convienen en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de los siguientes principios y mecanismos: [...] b) El trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar; c) Los empleadores y los trabajadores, tanto rurales como urbanos, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses, incluyendo el derecho de negociación colectiva y el de huelga por parte de los trabajadores, el reconocimiento de la personería jurídica de las asociaciones y la protección de su libertad e independencia, todo de conformidad con la legislación respectiva [...]”.

⁷³ Cfr. Artículo 46 de la Carta de la OEA. – “Los Estados miembros reconocen que, para facilitar el proceso de la integración regional latinoamericana, es necesario armonizar la legislación social de los países en desarrollo, especialmente en el campo laboral y de la seguridad social, a fin de que los derechos de los trabajadores sean igualmente protegidos, y convienen en realizar los máximos esfuerzos para alcanzar esta finalidad”.

⁷⁴ Cfr. Artículo 34.g de la Carta de la OEA. – “Los Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral. Para lograrlos, convienen asimismo en dedicar sus máximos esfuerzos a la consecución de las siguientes metas básicas: [...] g) Salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables para todos”.

la Corte ha considerado que existe una referencia con el suficiente grado de especificidad al derecho al trabajo para derivar su existencia y reconocimiento implícito en la Carta de la OEA.

59. Respecto al contenido y alcance de este derecho, el Tribunal recuerda que el artículo XIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre dispone que “[t]oda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación [...]”. De igual forma, el artículo 6 del Protocolo de San Salvador establece que “[t]oda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada”. En el ámbito universal, la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que “[t]oda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo”. Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante “PIDESC”) establece que “[l]os Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho”⁷⁵.

60. El Tribunal advierte que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General No. 18 sobre el derecho al trabajo, afirmó la obligación de los Estados “de garantizar a las personas su derecho al trabajo libremente elegido o aceptado, en particular el derecho a no ser privado de trabajo de forma injusta”⁷⁶. Asimismo, dicho Comité estableció que los Estados tienen la obligación de respetar este derecho, lo que implica que “se abstengan de interferir directa o indirectamente en el disfrute de este derecho”⁷⁷. Además, consideró que constituye un incumplimiento de la obligación de respeto “toda discriminación en materia de acceso al mercado de trabajo o a los medios y prestaciones que permitan conseguir trabajo, obedezca esta discriminación a motivos de [...] otra condición social, con el fin de obstaculizar el disfrute o el ejercicio, en plena igualdad, de derechos económicos, sociales y culturales”⁷⁸.

61. Ahora bien, esta Corte advierte que del artículo 26 de la Convención, en relación con los artículos 24 y 1.1 del mismo instrumento, surgen obligaciones específicas para la protección del derecho al trabajo de las personas con discapacidad. Al respecto, el Tribunal advierte que, tal como lo señaló anteriormente, el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación establece para los Estados un deber especial de protección de los derechos de las personas que se encuentren en situación de vulnerabilidad. Por esta razón, este deber abarca el respeto y la garantía del derecho al trabajo -en tanto derecho protegido por la Convención- de las personas con discapacidad -en tanto son personas en situación de vulnerabilidad-. De esta forma, los Estados deben abstenerse de realizar conductas que vulneren el derecho al trabajo como resultado de actos de discriminación, y deben adoptar medidas positivas dirigidas a lograr su mayor protección atendiendo a las circunstancias particulares de las personas con discapacidad.

⁷⁵ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), artículo 7.b).

⁷⁶ Cfr. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 18. El derecho al trabajo (art. 6), E/C.12/GC/18, de 24 de noviembre de 2005, párr. 4.

⁷⁷ Cfr. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 18, *supra*, párr. 22.

⁷⁸ Cfr. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 18, *supra*, párr. 33.

62. Respecto a lo anterior, el Tribunal advierte que el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales “Protocolo de San Salvador”, en su artículo 18, señala que “[t]oda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad”. Dicho artículo dispone que, con tal fin, los Estados partes se comprometen a adoptar las medidas que sean necesarias para ese propósito y, en particular, reconoce su obligación de ejecutar programas específicos destinados a proporcionar a las personas con discapacidad los recursos y el ambiente necesario para alcanzar ese objetivo, “incluidos programas laborales adecuados a sus posibilidades y que deberán ser libremente aceptados por ellos o por sus representantes legales, en su caso”⁷⁹.

63. Por otro lado, la CIADDIS consagró un catálogo de obligaciones que los Estados deben cumplir con el objetivo de alcanzar “la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad”⁸⁰. Para lograr estos objetivos, los Estados se comprometieron a adoptar las medidas “de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad”⁸¹. Estas medidas incluyen aquellas necesarias para “eliminar progresivamente la discriminación y promover la integración por parte de las autoridades gubernamentales y/o entidades privadas en la prestación o suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas y actividades, tales como el empleo [...]”⁸².

64. Por su parte, la CDPD reconoce “el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad”. Asimismo, establece la obligación de los Estados de salvaguardar y promover el derecho al trabajo, a través de medidas que incluyen: “a) Prohibir la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo, incluidas las condiciones de selección, contratación y empleo, la continuidad en el empleo, la promoción profesional y unas condiciones de trabajo seguras y saludables”; así como “c) Asegurar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos laborales y sindicales, en igualdad de condiciones con las demás”, y “g) Emplear a personas con discapacidad en el sector público”⁸³.

65. El Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante también el “CODPD”) interpretó los alcances del artículo 27 del CDPD en su Observación General No. 6, la cual se refiere a la igualdad y no discriminación. El CODPD señaló que, para lograr la igualdad de hecho de conformidad con la CDPD, los Estados deben velar porque no exista discriminación en el ámbito del empleo, para lo cual deben además

⁷⁹ Protocolo de San Salvador, artículo 18.

⁸⁰ CIADDIS, artículo II.

⁸¹ CIADDIS, artículo III.1.

⁸² CIADDIS, artículo III.1.a.

⁸³ CDPD, artículo 27.

adoptar ajustes razonables que incluyen la adopción de medidas como “[a]segurar a las personas con discapacidad una transición adecuada y no discriminatoria al empezar a trabajar o cesar en un empleo” y “garantizar el acceso efectivo y en condiciones de igualdad a prestaciones y derechos, como la jubilación o las prestaciones por desempleo”⁸⁴.

66. Asimismo, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General No. 5 sobre personas con discapacidad, señaló que “el derecho de toda persona de tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado” (párrafo 1 del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) no se puede llevar a la práctica si la única oportunidad laboral de los trabajadores con discapacidad consiste en trabajar en lugares “protegidos” en condiciones inferiores a las normales. De igual forma, dicho Comité señaló que, según lo señalan las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad (en adelante también “Normas Uniformes”), aprobada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, “las personas con discapacidad, tanto si viven zonas rurales como si viven en zonas urbanas, han de tener las mismas oportunidades de empleo productivo y remunerado en el mercado de trabajo”⁸⁵. Las Normas Uniformes además establecen que “[e]n su calidad de empleadores, los Estados deben crear condiciones favorables para el empleo de personas con discapacidad en el sector público”⁸⁶.

67. Adicionalmente, el Tribunal advierte que la Organización Internacional del Trabajo (en adelante “OIT”) estableció en el Convenio No. 111 sobre la discriminación (empleo y ocupación) que los Estados deben “formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto”⁸⁷. En sentido similar, el Convenio No. 159 sobre la readaptación profesional y el empleo, del cual Costa Rica es parte desde el 23 de junio de 1991, establece que los Estados deberán formular, aplicar y revisar una política nacional sobre readaptación profesional y empleo de personas con discapacidad. Asimismo, el mismo Convenio señala que dicha política deberá basarse en el principio de igualdad de oportunidades y de trato. En ese sentido, las medidas positivas adoptadas para alcanzar la igualdad no deberán considerarse como discriminatorias⁸⁸. La Recomendación No. 168 de dicha organización estableció que las personas con discapacidad “deberían disfrutar de igualdad de oportunidades y de trato en cuanto al acceso, la conservación y la promoción en un empleo que, siempre que sea posible, corresponda a su elección y a sus aptitudes individuales”⁸⁹.

⁸⁴ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Observación General No. 6. Sobre la igualdad y no discriminación, CRPD/C/GC/6, aprobada por el Comité en su 19º periodo de sesiones (14 de febrero al 9 de marzo de 2018), párr. 67.

⁸⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 5. Las personas con discapacidad, E/1995/22, de 12 de septiembre de 1994, párrs. 21 a 22.

⁸⁶ Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, adoptadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, 48 sesión, anexo a la resolución 48/96, artículo 7.5.

⁸⁷ OIT, Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), adoptado el 25 de junio de 1958 (Núm. 111), artículo 2.

⁸⁸ Cfr. OIT, Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo, adoptado el 20 de junio de 1983 (Núm. 159), artículos 2-5.

⁸⁹ OIT, Recomendación sobre la readaptación profesional y el empleo (núm. 168), 1983, párr. 7.

68. Cabe destacar que la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, aprobada en septiembre de 2015 por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, ha establecido como uno de sus objetivos “promover el crecimiento económico sostenido, inclusivo y sostenible, el empleo pleno y productivo, y el trabajo decente para todos”. Dicho instrumento señala que la mitad de la población mundial vive con el equivalente a 2 dólares diarios de los Estados Unidos de América, lo que requiere la reflexión sobre el progreso “lento y desigual, y revisar [las] políticas económicas y sociales destinadas a erradicar la pobreza”. Asimismo, para lograr el objetivo antes mencionado, se estableció como meta específica “[d]e aquí a 2030, lograr el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todas las mujeres y los hombres, incluidos los jóvenes y las personas con discapacidad, así como la igualdad de remuneración por trabajo de igual valor”⁹⁰.

69. Por otra parte, la Corte advierte que tribunales de la más alta jerarquía en la región se han referido a los alcances de la protección del derecho al trabajo de personas con discapacidad, específicamente respecto a la protección en contra del despido. La Corte Constitucional de Colombia ha señalado que el derecho a la estabilidad laboral goza de una protección reforzada respecto de los trabajadores con discapacidades, por lo que no procede el despido de una persona con discapacidad sin autorización del Ministerio del Trabajo. Asimismo, dicha Corte consideró que resulta inconstitucional cualquier norma o actuación que impida el acceso a cargos de personas “(i) cuya situación de discapacidad no está demostrada como incompatible con las funciones esenciales a desempeñar; (ii) que tienen discapacidades incompatibles con las funciones accidentales accesorias o delegables del cargo, pero compatibles con las funciones esenciales; (iii) que podrían desempeñar adecuadamente las funciones del respectivo cargo o empleo si se adoptaran adecuaciones laborales razonables”⁹¹.

70. Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México ha razonado que, a fin de desvirtuar cualquier posible vicio discriminatorio respecto del despido de una persona con discapacidad, existe una obligación reforzada de motivación para las autoridades jurisdiccionales que conozcan casos donde la parte trabajadora alegue que su despido se debe a una situación de discriminación⁹². Ello se debe, de acuerdo a lo señalado por dicha Corte, a que, “cuando se toma una decisión o se actúa con base en una situación discriminatoria, el agente que actúa o decide no suele reconocer que el motivo central o real que fundamenta su decisión se basa en tal motivo –discriminación–, sino que tenderá a encubrirla”⁹³.

71. Asimismo, el Supremo Tribunal Federal de Brasil ha considerado que la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad se incorporó al ordenamiento jurídico brasileño como norma constitucional. En este sentido, determinó la inconstitucionalidad de una norma que excluía a los trabajadores marítimos de la política pública de inclusión de personas con discapacidad. Con base en el artículo 27 de la CDPD, dicho Tribunal estableció que la discapacidad física, por sí misma, no inhabilita

⁹⁰ Organización de las Naciones Unidas. Resolución 70/01. Transformar nuestro mundo: la agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, aprobada por la Asamblea General el 25 de septiembre de 2015, Objetivo No. 8.

⁹¹ Cfr. Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-340/17, de 19 de mayo de 2017, págs. 26 y 27.

⁹² Cfr. Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, amparo directo en revisión número 3708/2016, de mayo de 2017, pág. 28.

⁹³ Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, amparo directo en revisión número 3708/2016, de mayo de 2017, pág. 29.

a un trabajador para el desempeño de actividades laborales en embarcaciones, pues no existe un requisito legal o convencional de plena capacidad física para cualquier y toda actividad marítima. Asimismo, determinó que la exclusión de los trabajos marítimos del cálculo sobre el número de vacantes destinadas a personas con discapacidad carecía de razonabilidad y proporcionalidad, y constituía una diferenciación normativa discriminatoria y un obstáculo arbitrario al trabajo, ya que reducía la disponibilidad de puestos de trabajo para esta categoría de personas⁹⁴.

72. Adicionalmente, la Corte Constitucional de Ecuador, respecto de la decisión de un tribunal de segunda instancia que avaló un despido de una persona con discapacidad, consideró que, lejos de proceder un examen de mera legalidad y de la potestad de la terminación unilateral de los contratos por servicios ocasionales, resultaba necesario y obligatorio efectuar un análisis constitucional. Este análisis requería revisar si la entidad garantizó o no los derechos y la dignidad de la persona con discapacidad, y si consideró integralmente el conjunto de instrumentos que regulaban la materia y que fueron promulgados para proveer a este grupo de ciudadanos una atención prioritaria y una protección especial, a fin de garantizarles una verdadera igualdad en el trabajo⁹⁵.

73. En consideración a lo anterior, esta Corte advierte que existe una obligación reforzada para los Estados de respetar el derecho al trabajo de las personas con discapacidad en el ámbito público. Esta obligación se traduce, en primer lugar, en la prohibición de realizar cualquier acto de discriminación por motivos de discapacidad relativas al goce de sus derechos laborales, en particular respecto a la selección y contratación en el empleo, así como en la permanencia en el puesto o ascenso, y en las condiciones laborales; y, en segundo lugar, derivado del mandato de igualdad real o material, en la obligación de adoptar medidas positivas de inclusión laboral de las personas con discapacidad, las cuales deben dirigirse a remover progresivamente las barreras que impiden el pleno ejercicio de sus derechos laborales. De esta forma, los Estados se encuentran obligados a adoptar medidas para que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo y en condiciones de igualdad a los concursos públicos mediante la formación profesional y la educación, así como la adopción de ajustes especiales en los mecanismos de evaluación que permitan la participación en condiciones de igualdad, y a emplear personas con discapacidad en el sector público.

74. Adicionalmente, este Tribunal considera que la obligación reforzada de protección del derecho al trabajo para personas con discapacidad impone obligaciones específicas a las autoridades que conocen sobre los recursos presentados donde se aleguen actos de discriminación en el ámbito laboral⁹⁶. Esta obligación exige una diligencia rigurosa en la garantía y respeto de los derechos de las personas con discapacidad en el marco de recursos administrativos y judiciales que analicen sobre violaciones al derecho al trabajo⁹⁷. De esta forma, en primer lugar, las autoridades deberán abstenerse de que

⁹⁴ Cfr. Supremo Tribunal Federal de Brasil, Acción Directa de Inconstitucionalidad No. 5.760 de 13 de septiembre de 2019.

⁹⁵ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 258-15 de 12 de agosto de 2015, pág. 20.

⁹⁶ Cfr. *Mutatis mutandis*, Caso Furlán y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 201

⁹⁷ Cfr. *Caso Furlán y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párrs. 201 y 202. Véase, en similar sentido, Suprema Corte de Justicia de la Nación Argentina, Terruli, Jorge Miguel contra González, Manuel Enrique y otros sobre ejecución hipotecaria, sentencia de 22 de diciembre de 2015, considerandos 7 y 13, y Reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad”, adoptadas en la XVI Cumbre Judicial Iberoamericana realizada en Brasilia en marzo de 2008, regla 25.

sus decisiones se fundamenten en razonamientos discriminatorios⁹⁸. En segundo lugar, deberán analizar con mayor rigurosidad si el derecho al trabajo de personas con discapacidad se pudo ver afectado por actos discriminatorios de las autoridades o de terceros⁹⁹. En este punto, la Corte considera que las autoridades que conozcan de estos recursos deben analizar que se demuestre suficientemente que una diferencia de trato de una persona con discapacidad es justificada, tomando especial consideración su situación de vulnerabilidad¹⁰⁰.

B.3. Análisis del caso concreto

75. De acuerdo a lo dispuesto en los párrafos anteriores, y en atención al reconocimiento total de responsabilidad del Estado, corresponde a la Corte analizar la conducta estatal respecto del cumplimiento de sus obligaciones de respeto de los derechos a la igualdad ante la ley y al trabajo, y la prohibición de discriminación, en relación con la participación del señor Guevara en el concurso para obtener el puesto 010179 en propiedad de Trabajador Misceláneo 1 en el Ministerio de Hacienda, y sobre el término de su relación laboral como funcionario interino tras no haber sido seleccionado en dicho concurso.

76. La Corte recuerda que el señor Guevara fue nombrado por el Ministerio de Hacienda como funcionario interino en el puesto de Trabajador Misceláneo 1 el 4 de junio de 2001. En el año 2003, el señor Guevara participó en el concurso 01-02 para obtener el nombramiento en propiedad para el mismo puesto. El 6 de marzo de 2003, la Unidad Técnica de Recursos Humanos remitió la terna en la que figuraba que el señor Guevara había obtenido la calificación más alta entre los candidatos. En documento fechado el 13 de junio de 2003, el Jefe del Área de Mantenimiento le manifestó al Coordinador General de la Unidad Técnica de Aprovisionamiento y Servicios Generales que la labor del señor Guevara en el puesto de "Misceláneo 1" "no es satisfactoria" y solicitó "nombrar alguna persona funcional para el puesto". Asimismo, agregó que "por sus problemas de retardo y bloqueo emocional que padece, (información brindada por su madre), considero no es una persona acta (sic) para el puesto. Si se le quisiera ayudar existen varias formas de hacerlo".

77. En documento de la misma fecha, el Coordinador General de la Unidad Técnica de Aprovisionamiento y Servicios Generales remitió a la Coordinadora General de la Unidad Técnica de Recursos Humanos el oficio enviado por el Jefe de Mantenimiento, y agregó que "el comportamiento de don Luis Fernando ha incidido negativamente en su devenir laboral e incluso sus actitudes, pueden afectar su seguridad personal, reitero por el tipo de funciones que se realizan por lo cual se sugiere reconsiderar su nombramiento". Posteriormente, el Oficial Mayor y Director Administrativo y Financiero del Ministerio de Hacienda informó al señor Guevara que no fue seleccionado en el concurso antes señalado, por lo que su nombramiento como funcionario interino cesaría el 16 de junio de 2003. El señor Guevara alegó la existencia de actos de discriminación

⁹⁸ Cfr. *Mutatis mutandis*, *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 237 y *Caso Manuela y otros Vs. El Salvador. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de noviembre de 2021. Serie C No. 441, párr. 159.

⁹⁹ Cfr. *Mutatis mutandis*, *Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348., párrs. 181, 191, y 221. En el mismo sentido, véase, *inter alia*, Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, amparo directo en revisión número 3708/2016, de mayo de 2017, págs. 28 y 29, y Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 258-15 de 12 de agosto de 2015, pág. 20.

¹⁰⁰ Cfr. Corte Suprema de la Nación Argentina, "Terruli, Jorge Miguel contra González, Manuel Enrique y otros sobre ejecución hipotecaria", 22.12.2015.

en su contra, motivados por su discapacidad intelectual, en los distintos recursos que interpuso. En dichos recursos también presentó información adicional sobre su adecuado desempeño en el trabajo, y sobre la ausencia de reportes negativos¹⁰¹.

78. La Corte considera que las referencias al señor Guevara contenidas en el oficio 044-2003 del Jefe de Área de Mantenimiento dirigido al Coordinador General de la Unidad Técnica de Aprovisionamiento y Servicios Generales, y en el oficio de este último dirigido a la Coordinadora General de la Unidad Técnica de Recursos Humanos, constituyen suficientes elementos de prueba para demostrar que la razón por la cual el señor Guevara no fue elegido para el puesto en titularidad de Trabajador Misceláneo 1 se basó en su condición de persona con discapacidad intelectual¹⁰². La anterior conclusión, reconocida por el Estado, se desprende del contenido mismo de los oficios, que hacen claras alusiones a la discapacidad del señor Guevara como motivo para no contratarle, y se refuerza por aquellos elementos que permiten concluir que la víctima cumplía con los requisitos para obtener el nombramiento para el que concursaba. Estos elementos incluyen que obtuviera la calificación más alta en el concurso 010179, que contaba con experiencia de dos años en el puesto, que no existían informes sobre el mal desempeño en el ejercicio de sus funciones, y que, por el contrario, se le reconoció su efectividad en el trabajo¹⁰³.

79. De esta forma, el Tribunal advierte que durante la selección en el concurso 010179 existió una diferencia de trato hacia el señor Guevara, la cual estuvo basada en su discapacidad intelectual. Dicha diferencia se realizó sin que existiera justificación objetiva y razonable alguna que la sustentara, y fue la razón principal por la que no se nombrara al señor Guevara en propiedad para el puesto de Trabajador Misceláneo 1. Lo anterior constituyó un acto de discriminación directa en el acceso al empleo y, por lo tanto, una violación al derecho al trabajo del señor Guevara.

80. En relación con lo anterior, este Tribunal destaca que podría resultar razonable y admisible la decisión de no nombrar a una persona con motivo de una discapacidad en caso de que ésta sea incompatible con las funciones esenciales que se van a desempeñar. No obstante, la ausencia de una justificación adecuada para decidir no nombrar a una persona con motivo de una discapacidad genera una presunción sobre el carácter discriminatorio de esta medida. Esto obliga a una fundamentación más rigurosa que determine las razones objetivas por las que se adopta dicha decisión. En este sentido, cuando las autoridades administrativas involucradas en la decisión de seleccionar al ganador del concurso para el puesto 010179 decidieron no nombrar al señor Guevara por motivo de su discapacidad, y en el ejercicio de "facultades discrecionales", como lo señaló el Oficial Mayor y Director General Administrativo y Financiero del Ministerio de Hacienda en su respuesta al recurso de revocatoria, el Estado incumplió con el deber de realizar una argumentación suficiente que justificara dicha decisión.

81. Adicionalmente, la Corte recuerda que el Reglamento Autónomo del Ministerio de Hacienda señalaba que la relación laboral de los trabajadores interinos terminaba una

¹⁰¹ Cfr. Recurso de amparo interpuesto por el señor Guevara Díaz ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema el 5 de agosto de 2003 (expediente de prueba, folio 965).

¹⁰² Cfr. Peritaje de Silvia Judith Quan Chang (expediente de prueba, carpeta de material audiovisual, minuto 15:00).

¹⁰³ Cfr. Recurso de amparo interpuesto por el señor Guevara Díaz ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema el 5 de agosto de 2003 (expediente de prueba, folio 965).

vez que se escogiera de la terna un candidato para ocupar un puesto en propiedad. De esta forma, el señor Guevara fue cesado de su cargo interino de Trabajador Misceláneo 1 en el Ministerio de Hacienda como resultado de no haber sido seleccionado en el concurso 01-02. Como se señaló anteriormente, la víctima fue discriminada en dicho concurso por motivo de su discapacidad intelectual, lo que derivó en que no fuera seleccionada para obtener el nombramiento en propiedad en el puesto. Por esta razón, el Tribunal considera que el cese del señor Guevara resultó injustificado, en la medida en que ocurrió como consecuencia directa de la discriminación sufrida en el concurso 01-02. Por lo tanto, constituyó una violación a su derecho a la permanencia en el empleo.

82. En consideración a lo anterior, y de conformidad con el reconocimiento de responsabilidad estatal, esta Corte concluye que la discriminación sufrida por el señor Guevara en el acceso y la permanencia en el empleo constituyó una violación al derecho al trabajo, al derecho a la igualdad ante la ley, y un incumplimiento del deber del Estado de la prohibición de discriminación. En consecuencia, el Estado es responsable por la violación a los artículos 26 y 24 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Luis Fernando Guevara Díaz.

VIII REPARACIONES

83. Sobre la base de lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Convención Americana, la Corte ha indicado que toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente, y que esa disposición recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado¹⁰⁴. Además, este Tribunal ha establecido que las reparaciones deben tener un nexo causal con los hechos del caso, las violaciones declaradas, los daños acreditados, así como las medidas solicitadas para reparar los daños respectivos. Por tanto, la Corte deberá analizar dicha concurrencia para pronunciarse debidamente y conforme a derecho¹⁰⁵.

84. En consecuencia, sin perjuicio de cualquier forma de reparación que se acuerde posteriormente entre el Estado y las víctimas, y de acuerdo con las consideraciones expuestas sobre el fondo y las violaciones a la Convención declaradas en la presente Sentencia, y el reconocimiento de responsabilidad del Estado, el Tribunal procederá a analizar las pretensiones presentadas por la Comisión y el representante de la víctima, así como las observaciones del Estado a las mismas, a la luz de los criterios fijados en su jurisprudencia en relación con la naturaleza y alcance de la obligación de reparar, con el objeto de disponer las medidas dirigidas a reparar los daños ocasionados¹⁰⁶.

A. Parte Lesionada

85. Este Tribunal considera parte lesionada, en los términos del artículo 63.1 de la Convención, a quien ha sido declarada víctima de la violación de algún derecho reconocido en la misma. Por lo tanto, esta Corte considera como "parte lesionada" a Luis Fernando

¹⁰⁴ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párrs. 24 y 25, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile, supra*, párr. 161.

¹⁰⁵ Cfr. *Caso Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 110, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile, supra*, párr. 163.

¹⁰⁶ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas, supra*, párrs. 25 y 26, y *Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Chile, supra*, párr. 165.

Guevara Díaz, quien en su carácter de víctima de las violaciones declaradas en el Capítulo VII, será considerado beneficiario de las reparaciones que la Corte ordene.

B. Medida de restitución

B.1. Solicitudes de la Comisión y de las partes

86. La **Comisión** solicitó que se ordene al Estado reincorporar a la víctima a la función pública en un cargo de igual o mayor categoría al que desempeñaba al momento de su desvinculación. Solicitó que, en caso de que esta no sea la voluntad de la víctima, o que existan razones objetivas que impidan la reincorporación, se ordene al Estado pagar una indemnización por este motivo, que sea independiente de las reparaciones relativas al daño material y moral.

87. El **representante** solicitó la reinstalación del señor Guevara en el puesto del que fue despedido.

88. El **Estado** señaló que el señor Guevara no podría ser reinstalado en el puesto que ocupaba en el Ministerio de Hacienda, dado que ocupaba una plaza interina al momento de ser despedido. En este sentido, señaló que la reinstalación debe ser dimensionada por cuanto quien actualmente ocupa el puesto por el que el señor Guevara concursó, ya ha adquirido su estabilidad en él. Por otro lado, señaló que el señor Guevara goza de una pensión del Régimen No Contributivo provista por la Caja Costarricense del Seguro Social desde el año 2017, la cual podría perderse si se reincorpora al trabajo. En consecuencia, el Estado alegó que la petición del representante resulta improcedente, y en cambio solicitó que se fije un monto, en equidad, para reparar el daño ocasionado.

B.2. Consideraciones de la Corte

89. En el presente caso, la Corte determinó la violación al derecho al trabajo del señor Guevara debido a que el cese de su relación laboral con el Ministerio de Hacienda fue consecuencia de un acto discriminatorio cometido con motivo de su discapacidad intelectual. En ese sentido, el Tribunal considera pertinente ordenar, como medida de restitución, que el señor Guevara sea nombrado en un cargo de igual o mayor jerarquía que aquel por el que concursó para ocupar el puesto 010179 en el Ministerio de Hacienda. En caso de que el señor Guevara no desee ser nombrado en un cargo en el Ministerio de Hacienda, o bien existan razones que justifiquen que esto no suceda, el Estado deberá ofrecer la oportunidad a la víctima de ser nombrada en otro puesto laboral que se ajuste a sus aptitudes y necesidades en alguna otra institución pública.

90. Para el cumplimiento de esta medida, el señor Guevara o sus representantes deberán informar a este Tribunal si la víctima desea ser nombrada en un puesto en el Ministerio de Hacienda o en otra institución pública, en los términos previamente señalados, en un plazo no mayor a seis meses contados a partir de la notificación de esta Sentencia. En caso de que el señor Guevara o sus representantes no informaran a la Corte en el plazo antes señalado, o bien que la víctima no deseara ser nombrado en un cargo público en los términos antes señalados, el Estado deberá pagar una indemnización de USD \$25.000,00 (veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América). Este monto es adicional a cualquier otro establecido en la sección de indemnizaciones compensatorias de la presente Sentencia.

C. Medida de satisfacción

C.1. Solicitudes de la Comisión y de las partes

91. La **Comisión**, el **representante** y el **Estado** no se refirieron específicamente a esta medida.

C.2. Consideraciones de la Corte

92. La **Corte** dispone, como lo ha hecho en otros casos¹⁰⁷, que el Estado publique, en el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, en un tamaño de letra legible y adecuado, lo siguiente: a) el resumen oficial de la presente Sentencia elaborado por la Corte, por una sola vez, en el Diario Oficial y en un diario de circulación nacional, y b) la presente Sentencia en su integridad, disponible por un período de un año, en el sitio web oficial del Poder Judicial de Costa Rica y del Ministerio de Hacienda, de manera accesible al público y desde la página de inicio del sitio web. El Estado deberá informar de forma inmediata a este Tribunal una vez proceda a realizar cada una de las publicaciones dispuestas, independientemente del plazo de un año para presentar su primer informe, dispuesto en el punto resolutivo 9 de la presente Sentencia.

D. Garantía de no repetición

D.1. Solicitudes de la Comisión y de las partes

93. La **Comisión** solicitó que se ordene al Estado adoptar las medidas de no repetición necesarias para evitar que en el futuro se produzcan hechos similares. En particular, adoptar medidas legislativas, administrativas o de otra índole para prevenir la discriminación por motivo de discapacidad y promover la inclusión en el empleo de dichas personas. En este marco, solicitó que se ordene al Estado llevar a cabo programas de capacitación a funcionarios públicos y operadores de justicia sobre la prohibición de discriminación en el empleo con base en la discapacidad, y la obligación de adoptar medidas positivas para garantizar el acceso y permanencia en el trabajo de personas con discapacidad.

94. El **Estado** alegó que ha realizado cursos de capacitación y sensibilización desde la Vice Presidencia de la República y la Presidencia del Poder Judicial. Asimismo, señaló que, en acatamiento a las recomendaciones del Informe de Fondo de la Comisión, desarrolló un curso de reclutamiento para puestos reservados dirigido a funcionarios en procesos de reclutamiento y selección de personal. Además, efectuó un conversatorio titulado "Discapacidad y Derechos Humanos: Situación actual y retos 2021", que contó con más de 100 asistentes de la institucionalidad pública. En lo que respecta al Poder Judicial, informó sobre la realización de dos talleres, destacando en sus contenidos la discriminación en el empleo en razón de la discapacidad.

D.2. Consideraciones de la Corte

95. Este Tribunal valora de manera positiva los esfuerzos llevados a cabo por el Estado para capacitar a los funcionarios públicos en materia de igualdad y no discriminación. Sin embargo, esta Corte considera pertinente la adopción de programas

¹⁰⁷ Cfr. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 79, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile, supra*, párr. 168.

específicos de capacitación dirigidos a evitar la ocurrencia de hechos similares al presente caso, sobre la base de los aspectos abordados en la Sentencia. En este sentido, la Corte ordena al Estado adoptar, en el plazo de un año, programas de educación y formación dirigidos a los funcionarios del Ministerio de Hacienda, durante un periodo de tres años, sobre temas de igualdad y no discriminación de personas con discapacidad. Específicamente, estos programas deberán abordar los contenidos esenciales de las obligaciones del Estado en materia de respeto y garantía del derecho al trabajo de las personas con discapacidad en casos de contratación, nombramientos, promoción y despido, así como los deberes especiales que surgen al momento de abordar alegatos relacionados con supuestos actos de discriminación por motivo de discapacidad.

E. Otras medidas solicitadas

E.1. Solicitudes de la Comisión y de las partes

96. La **Comisión** solicitó que se ordene al Estado adoptar medidas que promuevan el empleo de personas con discapacidad en el sector público y que permitan su estabilidad y ascenso en el lugar de trabajo.

97. El **representante** solicitó a la Corte que ordene al Estado a) hacer una declaración de cumplimiento absoluto de la normativa costarricense y la normativa internacional, ambas en materia de discapacidad; b) asegurar en la educación primaria y secundaria la universalización del lenguaje LESCO, así como asegurar en lo curricular una visión inclusiva y derechos humanos; c) establecer programas de formación profesional con un sistema de becas para población con discapacidad; d) establecer una cuota obligatoria de admisión de personas con discapacidad en el sector público y privado; e) establecer programas deportivos y culturales que integran a la población con discapacidad, y generar una campaña de inclusión social de las personas con discapacidad; f) hacer que en todas las oficinas y dependencias se contraten personas con discapacidad; g) corregir normativas y regulaciones que protejan a las personas con discapacidad desde el inicio de su contratación, y h) establecer un programa divulgativo y de promoción, de modo que, en el sector privado, las empresas que puedan ocupar a personas con discapacidad, lo hagan, no solo en el marco del concepto de responsabilidad social, sino como parte de proyectos de ocupación inclusiva.

98. El **Estado** informó sobre la realización de una serie de medidas dirigidas a propiciar el cumplimiento de los derechos humanos de las personas con discapacidad, las cuales incluyen la adopción de legislación y la ejecución de planes y acciones de gobierno.

E.2. Consideraciones de la Corte

99. La **Corte** recuerda que en el presente caso no se han establecido consecuencias jurídicas respecto de la política de protección de los derechos de las personas con discapacidad en Costa Rica. Asimismo, este Tribunal advierte que el Estado ha adoptado acciones legislativas y de política pública dirigidas a lograr la igualdad y prevenir la discriminación en el empleo en contra de las personas con discapacidad¹⁰⁸. Por estas

¹⁰⁸ En particular, el Estado se refirió a la adopción de las siguientes medidas y sus principales componentes: la adopción de la Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (1996) y su Reglamento (1998); la aprobación de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de discriminación en contra de las personas con discapacidad (1999); la adopción de la Directriz Presidencial

razones, el Tribunal no considera pertinente ordenar medidas de carácter general para la modificación de la normativa costarricense en materia de discapacidad, ni el establecimiento de medidas adicionales de formación profesional y de inclusión de personas con discapacidad. Por otra parte, la Corte considera que las medidas de reparación ordenadas en la presente Sentencia son suficientes y adecuadas a las violaciones declaradas, y para la prevención de situaciones similares en el futuro. En consecuencia, no considera necesario ordenar la adopción de medidas de reparación adicionales.

F. Indemnizaciones compensatorias

E.1.1. Daño material

100. La **Comisión** solicitó que el Estado repare adecuadamente las violaciones de derechos humanos declaradas en el presente informe tanto en el aspecto material como moral.

101. El **representante** solicitó el pago de los salarios caídos desde el mes posterior al despido del señor Guevara y hasta la reinstalación; el pago de los intereses legales conforme la legislación costarricense, desde el primer día del salario dejado de percibir y hasta su debido pago; el pago de la indexación sobre todos los extremos antes dichos, desde el primer día del salario dejado de percibir y hasta su debido pago.

102. El **Estado** solicitó que se fije un monto en equidad por el daño ocasionado al señor Guevara.

103. La Corte ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño material y ha establecido que este supone “la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso”¹⁰⁹.

No. 027-2001 (2001); la creación de la Unidad de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (2002); la creación de la Comisión Técnica Interinstitucional para la Empleabilidad de las Personas con Discapacidad (2006); la adopción de una política institucional de Igualdad para las Personas con Discapacidad en el Poder Judicial (2008); la adopción de la resolución de la Dirección General de Servicio Civil para la contratación de personas con discapacidad en el sector público adscrito al Régimen del Servicio Civil (2008); la aprobación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2008); la adopción de la Ley de Inclusión y protección laboral para las personas con discapacidad en el sector público (2010); la adopción de una Política Nacional de Discapacidad (2011); la adopción del Plan Nacional de Inserción Laboral de la Población con Discapacidad (2012); la Creación de las Comisiones Institucionales sobre Accesibilidad y Discapacidad (2013); la Creación del Protocolo de coordinación interinstitucional para la formación e inserción laboral de las personas con discapacidad (2014); la adopción del Pacto por un país accesible e inclusivo (2014); la transformación del CNREE en el Consejo Nacional de Personas con Discapacidad (2015); la adopción de la Reforma Procesal Laboral (2016); la adopción de la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad (2016); la creación del ABC de inclusión laboral de las personas con discapacidad (2017); la creación del Servicio de Certificación de la Discapacidad (2017); la adopción del Programa Empléate Inclusivo (2017); la creación de la Comisión Nacional para la Empleabilidad y el Trabajo de las Personas con Discapacidad (2019); la creación del Sistema Nacional de Empleo (2019); la reforma constitucional para la protección especial de las personas con discapacidad (2019); el reconocimiento y cumplimiento del derecho de acceso a la justicia para las personas con discapacidad (2019); la formalización del Programa Inserta Por Talento (2020); la mejora normativa para la aplicación de la Ley no 8862 y su reglamento en las instituciones adscritas al Régimen del Servicio Civil (2020); y la vigilancia y seguimiento de la aplicación de la Ley No. 8862 y su reglamento por el Consejo de Gobierno (2022).

¹⁰⁹ *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 43, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile*, supra, párr. 192.

104. En relación con el lucro cesante o pérdida de ingreso, el Tribunal observa que no se cuenta con información suficiente que permita determinar los ingresos que efectivamente dejó de percibir el señor Guevara por motivo de su cese del Ministerio de Hacienda, ni sobre el impacto económico real que esto tuvo en su patrimonio al no poder encontrar trabajo estable con posterioridad a dicho hecho. La Corte estima que, considerando las circunstancias en las que se produjo su cese del trabajo como resultado de un acto de discriminación, resulta pertinente otorgar, en equidad, un monto de USD \$50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de lucro cesante en favor del señor Guevara.

E.1.2. Daño inmaterial

105. La **Comisión** solicitó que el Estado repare adecuadamente las violaciones de derechos humanos declaradas en el presente informe tanto en el aspecto material como moral.

106. El **representante** solicitó el pago de una indemnización por daño moral de USD \$300.000 (trescientos mil dólares de los Estados Unidos de América) en favor del señor Guevara. Una segunda propuesta, alternativa a la anterior solicitud, es el pago de una suma única de USD \$750.000 (setecientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) a favor del señor Guevara por daño material e inmaterial.

107. El **Estado** solicitó que se fije un monto en equidad por el daño ocasionado al señor Guevara.

108. La Corte ha desarrollado el concepto de daño inmaterial y ha establecido que este "puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia"¹¹⁰.

109. Al respecto, considerando las circunstancias del presente caso, las afectaciones que causaron a la víctima las violaciones cometidas, así como las restantes consecuencias de orden inmaterial que sufrió, la Corte estima pertinente fijar en equidad, una indemnización equivalente a USD \$30,000.00 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) para el señor Guevara.

G. Costas y gastos

110. El **representante** solicitó que el Estado pague, por concepto de costas y gastos, un monto de 20% de la suma por la que resulte condenado.

111. El **Estado** alegó que las costas hacen parte del concepto de reparación y que su cuantía debe ser calculada en relación con los gastos generados ante instancias jurisdiccionales teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional. En el caso concreto, sostuvo que el representante no ha aportado prueba que permita valorar o establecer un monto aproximado por concepto de gastos y costas por lo que la solicitud es contraria a la práctica de la Corte.

¹¹⁰ Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*, supra, párr. 56, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile*, supra, párr. 197.

112. La Corte reitera que, conforme a su jurisprudencia¹¹¹, las costas y gastos hacen parte del concepto de reparación, toda vez que la actividad desplegada por las víctimas con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto al reembolso de las costas y gastos, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, el cual comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el Sistema Interamericano, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable¹¹².

113. Además, la Corte ha señalado que es necesario que, al tratarse de alegados desembolsos económicos, los representantes establezcan con claridad los rubros y la justificación de los mismos¹¹³. En el presente caso, el representante no aportó prueba alguna que justifique los montos solicitados. Sin embargo, la Corte considera que del expediente se desprende que el señor Jorge Emilio Regidor Umaña asumió la representación de la víctima a lo largo del proceso interno e internacional, por lo que determina razonable fijar, en equidad, el pago de un monto total de USD \$20.000,00 (veinte mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de costas y gastos. Dicha cantidad deberá ser entregada directamente al representante. En la etapa de supervisión de cumplimiento de la presente Sentencia, la Corte podrá disponer que el Estado reembolse a la víctima o su representante los gastos razonables en que incurran en dicha etapa procesal¹¹⁴.

H. Modalidad de cumplimiento de los pagos ordenados

114. El Estado deberá efectuar el pago de las indemnizaciones ordenadas por concepto de restitución, daño material e inmaterial y el reintegro de costas y gastos establecidos en la presente Sentencia, directamente al señor Luis Fernando Guevara Díaz, y a su representante, dentro el plazo de un año contado a partir de la notificación del presente fallo, sin perjuicio de que pueda adelantar el pago completo en un plazo menor.

115. En caso de que el beneficiario fallezca antes de que le sean entregadas las indemnizaciones respectivas, estas se efectuarán directamente a sus derechohabientes, conforme al derecho interno aplicable.

116. El Estado deberá cumplir con las obligaciones monetarias mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio de mercado publicado o calculado por una autoridad bancaria o financiera pertinente, en la fecha más cercana al día del pago.

¹¹¹ Cfr. *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 82, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile*, *supra*, párr. 200.

¹¹² Cfr. *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina*, *supra*, párr. 82, y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile*, *supra*, párr. 200.

¹¹³ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 277 y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile*, *supra*, párr. 201.

¹¹⁴ Cfr. *Caso Gudiel Álvarez y otros (Diario Militar) Vs. Guatemala. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de agosto de 2013. Serie C No. 262, párr. 62 y *Caso Pavez Pavez Vs. Chile*, *supra*, párr. 202.

117. Si por causas atribuibles al beneficiario de las indemnizaciones o a sus derechohabientes no fuese posible el pago de las cantidades determinadas dentro del plazo indicado, el Estado consignará dichos montos a su favor en una cuenta o certificado de depósito en una institución financiera costarricense solvente, en dólares de los Estados Unidos de América, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria. Si no se reclama la indemnización correspondiente una vez transcurridos diez años, las cantidades serán devueltas al Estado con los intereses devengados.

118. Las cantidades asignadas en la presente Sentencia como indemnización por daños materiales e inmateriales y como reintegro de costas y gastos, deberán ser entregadas a las personas indicadas en forma íntegra, conforme a lo establecido en esta Sentencia, sin reducciones derivadas de eventuales cargas fiscales.

119. En caso de que el Estado incurriera en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada correspondiente al interés bancario moratorio en la República de Costa Rica.

IX PUNTOS RESOLUTIVOS

120. Por tanto,

LA CORTE

DECIDE,

Por unanimidad:

1. Aceptar el reconocimiento de responsabilidad del Estado, en los términos de los párrafos 16 a 23 de la presente Sentencia.

DECLARA,

Por unanimidad, que:

2. El Estado es responsable por la violación de los derechos a la igualdad ante la ley y al trabajo, reconocidos en los artículos 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con la obligación del Estado de respetar los derechos sin discriminación, establecida en el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de Luis Fernando Guevara Díaz, en los términos de los párrafos 46 a 82 de la presente Sentencia (el Juez Humberto Antonio Sierra Porto, y la Jueza Patricia Pérez Goldberg, no comparten la declaración de la violación del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación al artículo 1.1 del mismo instrumento, lo cual queda manifestado en sus votos).

3. El Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y la protección judicial, establecidos en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de Luis Fernando Guevara Díaz, en los términos del párrafo 18 de la presente Sentencia.

DISPONE

Por unanimidad, que:

4. Esta Sentencia constituye, por sí misma, una forma de reparación.
5. El Estado adoptará todas las medidas necesarias para que el señor Luis Fernando Guevara Díaz sea nombrado en un cargo de igual o mayor jerarquía que por el que concursó, o bien en otro cargo que se ajuste a sus aptitudes y necesidades, en los términos del párrafo 89 de la presente Sentencia. En caso de que el señor Guevara o sus representantes no informen a la Corte que desea ser nombrado en un cargo en el Ministerio de Hacienda, o en otra institución pública, en un plazo no mayor a seis meses a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá pagar la cantidad indicada en el párrafo 90 de la presente Sentencia.
6. El Estado realizará, en el plazo de seis meses a partir de la notificación de esta Sentencia, las publicaciones indicadas en el párrafo 92 de la presente Sentencia.
7. El Estado creará e implementará, en el plazo de un año, un plan de capacitación a funcionarios del Ministerio de Hacienda en materia de igualdad y no discriminación de personas con discapacidad, en el que se especifiquen las obligaciones del Estado en materia de respeto y garantía del derecho al trabajo de las personas con discapacidad en casos de contratación, nombramientos, promoción y despido, así como los deberes especiales que surgen al momento de abordar alegatos relacionados con supuestos actos de discriminación por motivo de discapacidad, en los términos del párrafo 95 de la presente Sentencia.
8. El Estado pagará las cantidades fijadas en los párrafos 104, 109 y 113 de la presente Sentencia, por concepto de daños materiales e inmateriales, y por el reintegro de costas y gastos, en los términos de los párrafos 114 a 119 de la presente Sentencia.
9. El Estado, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, rendirá al Tribunal un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma, sin perjuicio de lo establecido en el párrafo 92 de la presente Sentencia.
10. La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma.

El Juez Humberto Antonio Sierra Porto dio a conocer su voto individual concurrente y parcialmente disidente, la Jueza Patricia Pérez Goldberg dio a conocer su voto individual parcialmente disidente y el Juez Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch dio a conocer su voto individual concurrente.

Redactada en español en San José, Costa Rica, el 22 de junio de 2022.

Corte IDH. *Caso Guevara Díaz Vs. Costa Rica*. Fondo, Reparaciones y Costas.
Sentencia de 22 de junio de 2022. Sentencia adoptada en San José, Costa Rica.

Ricardo C. Pérez Manrique
Presidente

Humberto Antonio Sierra Porto

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Verónica Gómez

Patricia Pérez Goldberg

Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Ricardo C. Pérez Manrique
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

VOTO CONCURRENTENTE Y PARCIALMENTE DISIDENTE DEL
JUEZ HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO GUEVARA DÍAZ VS. COSTA RICA
SENTENCIA DE 22 DE JUNIO DE 2022
(Fondo, Reparaciones y Costas)

1. Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte” o “el Tribunal”), el presente voto tiene por objeto señalar mi disidencia parcial frente al punto resolutive 2 de la sentencia. En este se declaró la responsabilidad internacional del Estado de Costa Rica por la violación de los derechos a la igualdad ante la ley y al trabajo en relación con la prohibición de discriminación, en perjuicio del señor Luis Fernando Guevara Díaz. Con este propósito me referiré a la i) irrelevancia del análisis del derecho al trabajo como derecho autónomo en el caso concreto; y al ii) nuevo cambio en la modalidad de declaración de las violaciones en los puntos resolutivos.

2. Este voto complementa la posición ya expresada en mis votos parcialmente disidentes a los casos Lagos del Campo Vs. Perú¹, Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú², San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela³, Muelle Flores Vs. Perú⁴, Hernández Vs. Argentina⁵, ANCEJUB-SUNAT Vs. Perú⁶, Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina⁷, Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antônio de Jesus Vs. Brasil⁸, Casa Nina Vs. Perú⁹,

¹ Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

² Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

³ Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

⁴ Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵ Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

⁶ Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 39. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

⁷ Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020. Serie C No. 400. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

⁸ Caso de los Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antônio de Jesus Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de julio de 2020. Serie C No. 407. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

⁹ Caso Casa Nina Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2020. Serie C No. 419. Voto concurrente y parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

Guachalá Chimbo Vs. Ecuador¹⁰, FEMAPOR Vs. Perú¹¹; así como en mis votos concurrentes de los casos Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador¹², Poblete Vilches y Otros Vs. Chile¹³, Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala¹⁴, Buzos Miskitos Vs. Honduras¹⁵, Vera Rojas y otros vs. Chile¹⁶, Manuela y otros vs. El Salvador¹⁷, Extrabajadores del Organismo Judicial Vs. Guatemala¹⁸, Palacio Urrutia Vs. Ecuador¹⁹ y Pavez Pavez Vs. Chile²⁰.

A. Equivocado análisis del derecho al trabajo como derecho autónomo en el caso concreto.

3. En esta Sentencia, se reitera la posición asumida desde el caso *Lagos del Campo vs. Perú* en relación con la justiciabilidad directa y autónoma de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (en adelante DESCAs) a través del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH o Convención). Sobra insistir en los argumentos que evidencian la falta de fundación jurídica de esta teoría en el marco de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, para esto me remito a los votos referenciados en el párrafo anterior²¹. Lo que quiero poner de manifiesto en esta oportunidad, es el desatino de la Corte al analizar el caso a la luz del artículo 26, y no frente al artículo 23 convencional que regula el derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad.

¹⁰ Caso Guachalá Chimbo y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Serie C No. 423. Voto concurrente y parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

¹¹ Caso Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios (FEMAPOR) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de febrero de 2022. Serie C No. 448. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

¹² Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

¹³ Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

¹⁴ Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

¹⁵ Caso de los Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) Vs. Honduras. Sentencia de 31 de agosto de 2021. Serie C No. 432. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

¹⁶ Caso Vera Rojas y otros vs. Chile. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2021. Serie C No. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

¹⁷ Caso Manuela y otros Vs. El Salvador. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de noviembre de 2021. Serie C No. 441. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

¹⁸ Caso Extrabajadores del Organismo Judicial Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 17 de noviembre de 2021. Serie C No. 445. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

¹⁹ Caso Palacio Urrutia y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Serie C No. 446. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

²⁰ Caso Pavez Pavez Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de febrero de 2022. Serie C No. 449. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

²¹ Desconoce el alcance del artículo 26 determinado a partir de las reglas de interpretación de la Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados (interpretación literal, sistemática y teleológica); modifica la naturaleza de la obligación de progresividad consagrada con absoluta claridad en el artículo 26; ignora la voluntad de los Estados plasmada en el artículo 19 del Protocolo de San Salvador y mina la legitimidad del Tribunal en el ámbito regional; solo por mencionar algunos argumentos.

4. En la decisión, la Corte consideró que hubo una violación del derecho de la igualdad ante la Ley y de la obligación del Estado de respetar los derechos sin discriminación, porque encontró probado que *"la razón por la cual el señor Guevara no fue elegido para el puesto en titularidad de Trabajador Misceláneo 1 se basó en su condición de persona con discapacidad intelectual"*²². Para esto tomó en cuenta, no solo los oficios emitidos por el empleador, en los que se hacía referencia a su condición mental, sino también que el señor Guevara Díaz *"obtuvo la calificación más alta en el concurso 010179, que contaba con experiencia de dos años en el puesto, que no existían informes sobre el mal desempeño en el ejercicio de sus funciones, y que, por el contrario, se le reconoció su efectividad en el trabajo"*²³.

5. De otra parte, en lo que se refiere específicamente al derecho al trabajo, el Tribunal consideró que *"durante la selección en el concurso 010179 existió una diferencia de trato hacia el señor Guevara, la cual estuvo basada en su discapacidad intelectual. Dicha diferencia se realizó sin que existiera justificación objetiva y razonable alguna que la sustentara, y fue la razón principal por la que no se nombrara al señor Guevara en propiedad para el puesto de Trabajador Misceláneo 1. Lo anterior constituyó un acto de discriminación directa en el acceso al empleo, y por lo tanto una violación al derecho al trabajo de la víctima"*²⁴. Además, expuso que *"la víctima fue discriminada en dicho concurso por motivo de su discapacidad intelectual, lo que derivó en que no fuera seleccionada para obtener el nombramiento en propiedad en el puesto"*²⁵ y por tanto, consideró vulnerado su derecho a la permanencia en el empleo. Creo que estas afirmaciones dirigidas a identificar una violación autónoma del derecho al trabajo debieron analizarse en relación con el artículo 23.1 c) CADH, que consagra el derecho a acceder a la función pública en condiciones de igualdad.

6. El artículo 23.1 c) CADH dispone que *"1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: [...] c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país"*. Considero que en este caso, tratándose de un cargo en el Ministerio de Hacienda, que debía proveerse por concurso según la legislación nacional, se violó el derecho a acceder a la función pública en condiciones de igualdad. En efecto, según ha señalado esta Corte, siguiendo lo previsto en la Observación General 25 del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas²⁶, el artículo 23.1 c) no consagra el derecho a acceder a un cargo público, sino a hacerlo en condiciones de igualdad. Esto implica, que se respeten y garanticen criterios y procedimientos razonables y objetivos para nombramiento, ascenso, suspensión y destitución, y que las personas no sean objeto de discriminación en el desarrollo de esos procedimientos²⁷. Este fue precisamente el contenido obligatorio infringido en el caso, porque los funcionarios del Ministerio de Hacienda no utilizaron criterios objetivos y racionales para proveer el cargo en la entidad, por el contrario usaron una categoría prohibida, la condición de discapacidad, para limitar los derechos del señor Guevara Díaz a acceder al cargo.

²² Caso Guevara Díaz Vs. Costa Rica. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2022. Párr. 78.

²³ Ibid.

²⁴ Caso Guevara Díaz Vs. Costa Rica. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2022. Párr. 79.

²⁵ Caso Guevara Díaz Vs. Costa Rica. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2022. Párr. 81.

²⁶ Cfr. Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. Observación General No. 25, Artículo 25: La Participación en los Asuntos Públicos y el Derecho de Voto, CCPR/C/21/Rev. 1/Add. 7, 12 de julio de 1996, párr. 23.

²⁷ Cfr. Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 206

7. Lo anterior no es una distinción meramente nominal, pues como he dicho en otros votos separados, utilizar el artículo 26 de la Convención para declarar la responsabilidad del Estado, es jurídicamente inadecuado y afecta la legitimidad de la decisión. De manera que, determinar la responsabilidad de Costa Rica a partir del artículo 23.1 c) en relación con el artículo 1.1 CADH, no solo respondía de manera más precisa a la situación fáctica del señor Guevara Díaz, y permitía a la Corte avanzar en su jurisprudencia sobre el alcance de este derecho contenido en la Convención Americana; sino que hubiere evitado afectar la efectividad de la decisión con las dudas que genera la justiciabilidad directa del artículo 26 CADH.

8. Además, abordar el asunto bajo examen a partir del artículo 23.1 c) en relación con el artículo 1.1 CADH, hubiera sido suficiente para lograr un amplio grado de protección en el caso concreto sin construir un estándar débil. A pesar de que el Estado reconoció responsabilidad frente al artículo 26 convencional, la Corte no está obligada a validar esa posición, por el contrario, le corresponde revisarla para asegurarse que se ajuste a derecho. Este estudio debía llevar al Tribunal, a analizar el caso a partir del artículo 23, así se habría alcanzado verdadera unanimidad en la decisión y se habría fortalecido el estándar asociado al respeto y garantía del derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad. Además, de esta manera, en casos posteriores existiría mayor certeza para los Estados y los habitantes de la región, frente a las consecuencias de utilizar criterios discriminatorios para impedir que personas con disparidad puedan ejercer cargos públicos respecto de la responsabilidad internacional del Estado, y las medidas que se deben implementar en el derecho interno para evitarlo.

B. Nuevo cambio en la modalidad de declaración de las violaciones en los puntos resolutivos

9. Los problemas resaltados en la sección A –sobre los cuales he profundizado en otros votos- han derivado en una multiplicidad de modalidades para declarar las violaciones en los puntos resolutivos. Desde que impera la jurisprudencia sobre la justiciabilidad directa de los DESCAs a través artículo 26 de la Convención, la Corte ha decidido en unas ocasiones agrupar las violaciones a los derechos convencionales en un solo punto resolutivo²⁸, y en otras mantener el análisis diferenciado de cada uno de los contenidos obligacionales y sus efectos para emitir la declaración de responsabilidad del Estado²⁹. En primer lugar, debo decir que, por la falta de motivos que justifiquen los cambios en uno y otro caso, pareciera que esta práctica no obedece a criterios de razonabilidad.

10. En segundo lugar, como lo señalé en mis votos a los casos *ANCEJUB-SUNAT vs. Perú*³⁰, *Hernández vs. Argentina*³¹, *Casa Nina vs. Perú*³² y *Guachalá Chimbo Vs.*

²⁸ Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 394. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

²⁹ Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

³⁰ Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 394. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto, párr. 6.

³¹ Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto, párr. 17.

³² Caso Casa Nina Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2020. Serie C No. 419. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto, párr. 7.

*Ecuador*³³, esta práctica invisibiliza las discrepancias internas sobre el alcance del artículo 26 convencional y afecta la eficacia de la sentencia. Efectivamente, esta modalidad que impide expresar una inconformidad exclusivamente frente a la justiciabilidad directa de los DESCA, debilita la fuerza jurídica de la decisión frente a la violación principal. Me refiero a que, como consecuencia de agrupar la violación del derecho al trabajo y la prohibición de discriminación, la decisión no fue tomada por unanimidad plena, a pesar de que estamos de acuerdo todos los jueces de la Corte, en que Costa Rica es responsable internacionalmente por impedirle al señor Guevara Díaz acceder al cargo de trabajador misceláneo en razón de su discapacidad.

11. En efecto aunque se declara por unanimidad el punto resolutivo 2, en el que se agrupan las vulneraciones de los artículos 24 y 26 en relación con el artículo 1.1. de la Convención, se señala que *"el Juez Humberto Antonio Sierra Porto, y la Jueza Patricia Pérez Goldberg, no comparten la declaración de la violación del artículo 26 de la Convención, en relación al artículo 1.1 del mismo instrumento, lo cual queda manifestado en sus votos"*. Entonces, si bien de esta manera se pone de manifiesto la inconformidad de la jueza Pérez y la mía, se pierde el foco de la decisión, cuando lo procedente sería permitir que la Corte vote por separado la violación del artículo 26, dejando claro el consenso pleno sobre las demás violaciones.

12. Insisto en que la Corte no debe perder su norte, visibilizar y otorgar consecuencias jurídicas a las conductas del Estado que generan infracciones a las obligaciones convencionales. En este caso, las acciones de agentes estatales que impidieron al señor Guevara Díaz el acceso a cargos públicos por su condición de discapacidad. Eso debe quedar claro como expresión de la voluntad del Tribunal. y el hecho de que haya discrepancias frente a elementos accesorios de la decisión, debe manejarse por separado y de manera tangencial. Si bien es cierto que los derechos humanos son interdependientes e indivisibles, al motivar su decisión la Corte debe analizar las circunstancias fácticas y los contenidos obligacionales directamente relacionados con el núcleo de la violación principal del caso, y no ocuparse de estudiar todo el texto convencional y otros instrumentos internacional que tengan una relación indirecta o eventual con el caso. Esto es lo que permite darles rigurosidad, certeza y claridad a los estándares interamericanos y con ello, garantiza en mayor medida su vigencia en el derecho interno a través de la figura del control de convencionalidad.

Humberto Antonio Sierra Porto
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

³³ Caso Guachalá Chimbo y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Serie C No. 423. Voto concurrente y parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

**VOTO PARCIALMENTE DISIDENTE DE LA
JUEZA PATRICIA PEREZ GOLDBERG**

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO GUEVARA DÍAZ VS. COSTA RICA

**SENTENCIA DE 22 DE JUNIO DE 2022
(Fondo, Reparaciones y Costas)**

1. Con pleno respeto a la decisión mayoritaria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “la Corte” o el “Tribunal”), emito este voto parcialmente disidente¹ a objeto de explicar mi posición en torno a la competencia de este Tribunal en materia de derechos sociales, económicos, culturales y ambientales (en lo que sigue, “DESCA”). Antes de abordar este tema en particular, plantearé algunos comentarios generales a fin de contextualizar el análisis posterior.

2. Como es sabido, el derecho de los tratados se refiere a las obligaciones que resultan del consentimiento expreso de los Estados. En consecuencia, si las voluntades de éstos convergen en torno a una determinada materia, tal consentimiento debe exteriorizarse en la forma establecida por el artículo 2 letra a) de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (en adelante, CVDT)².

3. En virtud de este tipo de acuerdos internacionales los Estados pueden acordar la creación de tribunales encargados de aplicar e interpretar las disposiciones en ellos contenidas y, mediante instrumentos posteriores, pueden ampliar la competencia de dichos organismos. Por ende, los tribunales internacionales deben ejercer sus facultades en el marco fijado por los tratados pertinentes. Tales instrumentos jurídicos constituyen su fundamento y también el límite de su actuación. Desde una perspectiva democrática, lo expresado es coherente con el debido respeto a los procesos deliberativos internos que se desarrollan a propósito de la ratificación de un tratado y con el tipo de interpretación que realizan los tribunales internacionales. Dicha labor hermenéutica se ejerce respecto de normas de derecho internacional, no es de naturaleza constitucional.

4. A la luz de estas consideraciones, y habida cuenta que en este caso la Corte declara la violación del derecho al trabajo fundándose en lo dispuesto en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, “la Convención” o “la CADH”) cabe preguntarse si acaso el Tribunal posee o no competencia para proceder esta forma.

5. La respuesta a esta interrogante es negativa. El artículo 1.1. de la Convención es claro en señalar que los Estados Parte “se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos **en ella** y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción sin discriminación [...]”. Correlativamente, las normas sobre competencia y funciones de la Corte también son prístinas al establecer la sujeción de la Corte a las disposiciones de la CADH. En efecto, el artículo

¹ Artículo 65.2 del Reglamento de la Corte IDH: “Todo Juez que haya participado en el examen de un caso tiene derecho a unir a la sentencia su voto concurrente o disidente que deberá ser razonado. Estos votos deberán ser presentados dentro del plazo fijado por la Presidencia, de modo que puedan ser conocidos por los Jueces antes de la notificación de la sentencia. Dichos votos sólo podrán referirse a lo tratado en las sentencias”.

² “Se entiende por «tratado» un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.

62.3 indica que “la Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones **de esta Convención** que le sea sometido [...]” y, en el mismo sentido, el artículo 63.1 dispone que “cuando [la Corte] decida que hubo violación de un derecho o libertad protegido **en esta Convención** [...] dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados”.³

6. Por su parte, el capítulo III de la Convención titulado “Derechos económicos, sociales y culturales” contiene un único artículo, el 26, que se denomina “desarrollo progresivo”. En consonancia con su título, en virtud de la referida disposición “los Estados Partes se comprometen a adoptar **providencias**, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, **para lograr progresivamente** la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, **por vía legislativa** u otros medios apropiados”.⁴

7. De la lectura de esta norma se advierte que, a diferencia de lo que acontece a propósito de los derechos civiles y políticos especificados y desarrollados en el Capítulo II de la CADH, acá se establece una obligación para los Estados parte en el sentido de adoptar las “providencias” es decir las acciones, medidas o políticas públicas necesarias para lograr “progresivamente” la plena efectividad de los derechos derivados de normas de la Carta de la OEA, en la “medida de los recursos disponibles” (lo que es congruente con el carácter progresivo de la obligación) y por “vía legislativa u otros medios apropiados”. En otros términos, cada Estado parte tiene la obligación de ir formulando definiciones y avanzando decididamente en estas materias, de acuerdo con sus procedimientos deliberativos internos.

8. Concebir el artículo 26 de la Convención como una norma de remisión a todos los DESCA que estarían comprendidos en la Carta de la OEA desatiende el compromiso adoptado por los Estados Parte.

9. Más aún, los artículos 76.1 y 77.1 de la Convención⁵ contemplan el sistema acordado por los Estados para modificar lo pactado, sea través de una enmienda o de un protocolo adicional. Fue justamente al amparo de esta última disposición que se adoptó el “Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador” de 1988 (en lo que sigue, “el Protocolo”), con la finalidad de incluir progresivamente en el régimen de protección de la Convención otros derechos y libertades.

10. No obstante el referido Protocolo reconoce y desarrolla un conjunto de DESCA en su texto⁶, el artículo 19. 6 relativo a los Medios de Protección, asigna competencia

³ El destacado es propio.

⁴ El destacado es propio.

⁵ Artículo 76.1: “Cualquier Estado parte directamente y la Comisión o la Corte por conducto del Secretario General, pueden someter a la Asamblea General, para lo que estime conveniente, una propuesta de enmienda a esta Convención”. Artículo 77.1: “De acuerdo con la facultad establecida en el artículo 31, cualquier Estado parte y la Comisión podrán someter a la consideración de los Estados Partes reunidos con ocasión de la Asamblea General, proyectos de protocolos adicionales a esta Convención, con la finalidad de incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades”.

⁶ El derecho al trabajo, a las condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo, derechos sindicales, derecho a la seguridad social, a la salud, al medio ambiente sano, a la alimentación, a la educación, a los beneficios de la cultura, a la constitución y protección de la familia, a la niñez, a la protección de los ancianos y a la protección de los minusválidos (*sic*).

a la Corte para conocer eventuales violaciones tan solo respecto de dos derechos: el derecho a la organización y afiliación sindical y el derecho a la educación. Dicha norma establece que en el caso que tales derechos “fuesen violados por una acción imputable directamente a un Estado parte del presente Protocolo, tal situación podría dar lugar, mediante la participación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y cuando proceda de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a la aplicación de sistema de peticiones individuales regulado por los artículos 44 a 51 y 61 a 69 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.

11. En consecuencia, a la luz del tratado (compuesto por dos instrumentos: la Convención y su Protocolo Adicional)⁷ la Corte carece de competencia para declarar la violación autónoma del derecho al trabajo.

12. Sostener la ausencia de justiciabilidad directa de los DESCAs ante la Corte no implica desconocer la existencia, la enorme importancia de tales derechos, el carácter interdependiente e indivisible que estos tienen respecto de los derechos civiles y políticos ni tampoco que estos carezcan de protección o que no deban ser protegidos. Es deber de los Estados permitir que la autonomía de las personas se actualice, lo cual implica que estas puedan contar con acceso a bienes primarios (más amplios que los definidos en el ámbito de la filosofía política por John Rawls)⁸, que hagan posible el desarrollo de sus capacidades, esto es, acceder a derechos económicos, sociales y culturales.⁹

13. Es preciso entonces, distinguir dos planos -relacionados- pero diferentes. Uno es el ámbito nacional, en el cual, mediante procedimientos democráticos, la ciudadanía decide plasmar los DESCAs en su respectivo ordenamiento jurídico, incorporando también el derecho internacional sobre esta materia, como ocurre en la vasta mayoría de los Estados miembros del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En ese contexto, son los tribunales nacionales quienes -en el ámbito de sus competencias- ejercen sus facultades respecto a la interpretación y la justiciabilidad de los mismos, de conformidad a sus Constituciones y leyes¹⁰.

14. Otro, distinto, es el internacional. En tanto tribunal internacional, el rol de la Corte en este plano es decidir si el Estado cuya responsabilidad se reclama, ha violado o no uno o más de los derechos establecidos en el tratado. Según se ha explicado, a la luz del diseño normativo de éste y conforme al artículo 26, el Tribunal está facultado para establecer la responsabilidad internacional del Estado si ha incumplido las obligaciones de desarrollo progresivo y no regresividad, no de los DESCAs considerados individualmente.

15. En tal contexto, nada impide al tribunal considerar las dimensiones económicas, sociales y culturales de los derechos reconocidos en las normas convencionales y ejercer su competencia adjudicativa por vía de conexidad. Tal forma de proceder fue la que empleó la Corte en casos anteriores a la sentencia dictada en el caso Lagos del Campo Vs. Perú (2017) como aconteció, por ejemplo, en el caso

⁷ De acuerdo con el artículo 2 letra a) de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados un tratado puede constar en instrumento único o en dos o más instrumentos conexos.

⁸ Para Rawls los bienes primarios serían un conjunto de bienes necesarios “para la elaboración y para la ejecución de un proyecto racional de vida”, como la libertad, las oportunidades, los ingresos, la riqueza y el respeto propio. Cfr. RAWLS, John: *Teoría de la Justicia*, Fondo de Cultura Económica, México (1995), p.393.

⁹ Cfr. PÉREZ GOLDBERG, Patricia: *Las mujeres privadas de libertad y el enfoque de capacidades*, Der Ediciones, Santiago (2021), pp. 94-109.

¹⁰ En los párrafos 69 a 72 de la sentencia pueden encontrarse ejemplos de destacados desarrollos jurisprudenciales en materia de protección del derecho al trabajo de las personas con discapacidad en Colombia, México, Brasil y Ecuador.

Ximenes Lopes Vs. Brasil (2006)¹¹ ; Gonzáles Lluy y otros Vs. Ecuador¹² (2015) y Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala (2016)¹³ y que constituye la correcta doctrina a seguir. Con posterioridad a Lagos del Campo, la Corte ha venido sosteniendo la justiciabilidad directa de los DESCAs sobre la base del artículo 26, salvo en los casos Rodríguez Revolorio Vs. Guatemala (2019) y Martínez Esquivia Vs. Colombia (2020). En el primero de estos casos el Tribunal decidió abordar las afectaciones al derecho a la salud en un recinto penitenciario en el marco del artículo 5 de la CADH, y en el segundo, -que versaba sobre la desvinculación inmotivada de una fiscal- la Corte estableció que tal cese arbitrario había afectado el derecho de la víctima a permanecer en el cargo en condiciones de igualdad, en violación del artículo 23.1.c) de la Convención.¹⁴

16. En cuanto al sistema de interpretación aplicable a las normas convencionales deberá estarse a las reglas de interpretación de la CVDT, lo que implica considerar como elementos de interpretación la buena fe, el sentido corriente de los términos en el contexto del tratado y el objeto y fin del mismo. De este último elemento -como enseña Cecilia Medina- se desprenden dos criterios específicos de la hermenéutica de los tratados de derechos humanos: su carácter dinámico y *pro persona*, lo que posibilita que los jueces dispongan de “amplio margen para una interpretación altamente creativa”.¹⁵

17. Uno de los cánones de interpretación más relevantes en el derecho internacional de los derechos humanos es la interpretación evolutiva y *pro persona*. Así, por ejemplo, en el caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile, respecto al derecho a la igualdad y no discriminación, la Corte entendió que la orientación sexual y la identidad de género son categorías protegidas por la Convención Americana bajo el término “otra condición social” establecido en el artículo 1.1 de la Convención. Dicha interpretación evolutiva y *pro persona* es fiel a la intención de los Estados parte. Sin embargo, en el presente caso la Corte no aplica ese criterio interpretativo, sino que afirma su competencia en materias que los instrumentos respectivos no le han conferido, es decir, sin que los Estados parte hayan consentido en ello. En otros términos, es un error esgrimir el uso de estas herramientas hermenéuticas como fundamento para ampliar la competencia de la Corte, existiendo una norma expresa que precisa y claramente la limita.

18. La sentencia hace referencia a dos disposiciones del Protocolo: al derecho al trabajo establecido en el artículo 6 (párrafo 59) y al artículo 18, denominado

¹¹ El señor Ximenes Lopes murió en un establecimiento psiquiátrico, aproximadamente dos horas después de haber sido medicado por el director clínico del hospital, y sin ser asistido por médico alguno. No se le prestó una asistencia adecuada, y se encontraba, en razón de la falta de cuidados, a merced de todo tipo de agresiones y accidentes que pudieran poner en riesgo su vida. La Corte estableció la responsabilidad estatal por violación del derecho a la vida y a la integridad personal.

¹² En este caso -que afectó a una niña que fue contagiada con el virus del VIH al recibir una transfusión de sangre - la Corte protegió el derecho a la salud de la víctima por vía de conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, al declarar vulnerada “la obligación de fiscalización y supervisión de la prestación de servicios de salud, en el marco del derecho a la integridad personal y de la obligación de no poner en riesgo la vida”.

¹³ La víctima era una mujer privada de libertad con una discapacidad física a la que no se le brindó adecuada atención de salud respecto de las múltiples enfermedades que sufría y quien, finalmente terminó falleciendo en el recinto penitenciario. Esta falta de asistencia sanitaria redundó en que la Corte declarara violados el derecho a la vida y a la integridad personal.

¹⁴ Como explica Contesse, “es vital para la Corte adoptar especial cuidado en justificar el ejercicio de su autoridad legal”. Véase CONTESSÉ, Jorge: “The international authority of the Inter-American Court of Human Rights: a critique of the conventionality control doctrine”, en *The International Journal of Human Rights* (2017), p.11. La traducción es propia.

¹⁵ MEDINA, Cecilia: *La Convención Americana de Derechos Humanos. Teoría y jurisprudencia*, Ediciones Universidad Diego Portales, Santiago (2018), p.115.

“protección de los minusválidos (*sic*)”¹⁶ (párrafo 62), pero omite toda alusión a una norma esencial, el artículo 19, relativo a los mecanismos de protección de los derechos reconocidos en el acuerdo.

19. Esta omisión es relevante, porque lo que hace el artículo 19 es definir dos tipos de mecanismos de protección. Uno general -aplicable a todos los derechos reconocidos en el Protocolo- que consiste en el examen, observaciones y recomendaciones que distintos organismos del Sistema Interamericano pueden formular respecto de los informes que deben presentar los Estados acerca del desarrollo progresivo de los DESCAs. Y otro –que procede únicamente respecto de los derechos de organización y afiliación sindical y del derecho a la educación– hace factible que una eventual violación a los mismos pueda sea conocida por la Corte.

20. El Estado hizo un reconocimiento de responsabilidad que incluyó la violación del artículo 26, porque entendió que la conducta desplegada por sus agentes no estuvo a la altura del cumplimiento de sus obligaciones convencionales, sin embargo, de ello no se sigue que la Corte tenga competencia para declarar la violación del derecho al trabajo, conforme ya se ha explicado.

21. En la sentencia se declaró la responsabilidad del Estado al considerar que durante el proceso de selección en que participó el señor Guevara Díaz existió -en su perjuicio- una diferencia de trato basada en su discapacidad intelectual, que careció de una justificación objetiva y razonable. Tal proceder violó sus derechos a la igualdad ante la ley y al trabajo, reconocidos en los artículos 24 y 26 de la CADH en relación con las obligaciones de respeto y garantía. Estoy de acuerdo con las consideraciones que se expresan en la sentencia, con excepción de aquellas referidas a la violación directa del derecho al trabajo con base en el artículo 26, según se ha señalado precedentemente.

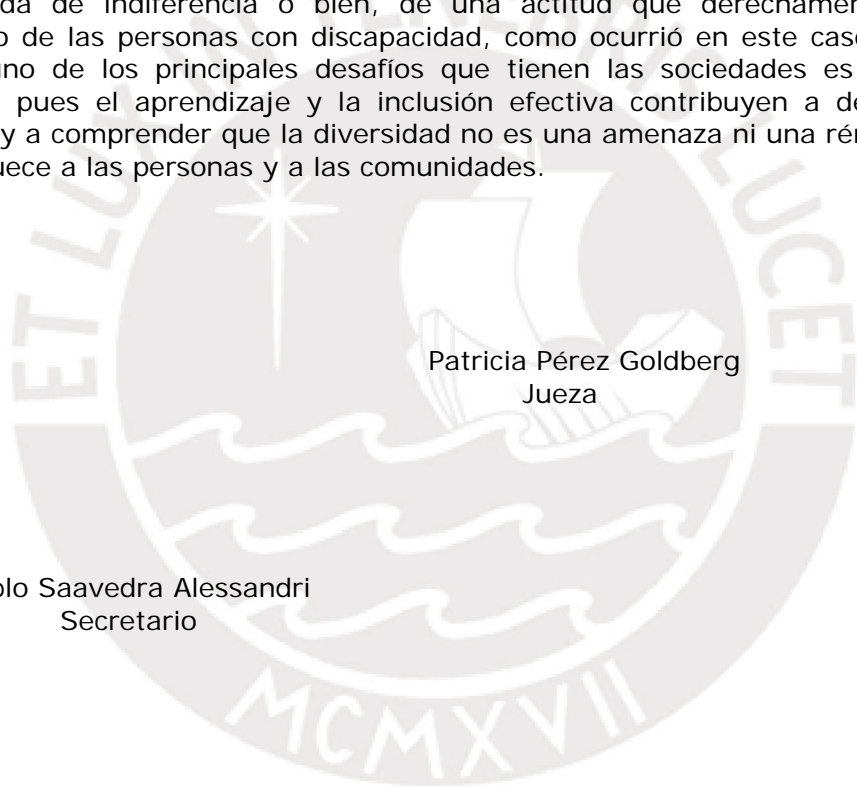
22. Cabe tener presente que en los párrafos 78, 79 y 82 de la sentencia, se razona en torno a que se acreditó que el motivo por la cual el señor Guevara no fue elegido para el puesto de Trabajador Misceláneo 1 fue su condición de persona con discapacidad intelectual, sin que el Estado justificara adecuadamente su decisión. Lo anterior vulnera, sin lugar a dudas, el deber del Estado de prohibir todo tipo de discriminación en contra de personas que pertenecen a grupos especialmente vulnerables. Pero ese mismo hecho se califica como vulneratorio del derecho del trabajo del que es titular el señor Guevara, sin que se especifique algún otro hecho que por sí solo vulnere el derecho que se dice estar protegido por el artículo 26 de la Convención. No se cuestiona que la conducta del Estado incumple con el deber de no discriminación y con el deber de adoptar medidas para lograr la igualdad material de las personas que pertenecen a grupos especialmente vulnerables, como son las personas con discapacidad, pero la sentencia no explica la forma en que autónomamente esa conducta produjo una violación al derecho del trabajo de la víctima. En definitiva, lo que hace la sentencia es establecer la violación del derecho al trabajo sobre la base del mismo hecho y fundamentos que se emplearon para establecer la violación del derecho a la igualdad y no discriminación, encontrándonos entonces dentro del mismo ámbito de protección. Desde luego, un hecho puede dar lugar a la violación de uno o más derechos de la Convención, pero para que sea posible declarar tales vulneraciones es necesario que tales derechos sean justiciables ante la Corte.

23. Este modo de proceder afecta la seguridad jurídica que debe garantizar un tribunal internacional y la legitimidad de sus decisiones, puesto que la argumentación

¹⁶ Es de esperar que en el futuro los Estados parte, además de avanzar en el contenido y protección de los DESCAs, pudiesen sustituir esta desafortunada expresión por otra que fuese respetuosa de la dignidad humana, como por ejemplo, persona con discapacidad.

que se brinda ignora una norma que no otorga competencia a la Corte para conocer de eventuales vulneraciones al derecho al trabajo.

24. Finalmente, pienso que en esta sentencia se perdió una oportunidad valiosa para razonar en torno al contenido al derecho a la igualdad y no discriminación y a los efectos que produce su vulneración. La exclusión de las personas con discapacidad es uno de los principales problemas que presentan las teorías contractualistas clásicas de la justicia.¹⁷ Las múltiples dificultades que estas enfrentan para ser tratadas con igual consideración y respeto son obstáculos que les impiden ejercer una auténtica ciudadanía. En este caso en particular, la postulación del Sr. Guevara Díaz se evaluó conforme a una noción estereotipada de sus habilidades, en razón de su discapacidad intelectual. Ello evidenció la presencia de barreras actitudinales que impidieron su inclusión, lo que ratifica que, conforme al modelo social de discapacidad, esta es “situada”, en el sentido de que dependerá de su interacción con los obstáculos que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos. Muchas veces la fuente de estas actitudes negativas proviene del desconocimiento generalizado sobre la discapacidad, sus expresiones, problemáticas, y también acerca de sus potencialidades. A veces, dicha desinformación va acompañada de indiferencia o bien, de una actitud que derechamente va en detrimento de las personas con discapacidad, como ocurrió en este caso. En este sentido, uno de los principales desafíos que tienen las sociedades es de orden educativo, pues el aprendizaje y la inclusión efectiva contribuyen a derribar los prejuicios y a comprender que la diversidad no es una amenaza ni una rémora, sino que enriquece a las personas y a las comunidades.



Patricia Pérez Goldberg
Jueza

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

¹⁷ NUSSBAUM, Martha: *Las fronteras de la justicia. Consideraciones sobre la exclusión*, Paidós, Barcelona, (2007), pp.34-38.

VOTO CONCURRENTENTE DEL JUEZ RODRIGO MUDROVITSCH
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CASO GUEVARA DÍAZ VS. COSTA RICA
SENTENCIA DEL 22 DE JUNIO DE 2022
(EXCEPCIONES PRELIMINARES, FONDO, REPARACIONES Y COSTAS)

1. En el caso Guevara Díaz vs. Costa Rica se discute la responsabilidad internacional del Estado por la práctica de actos discriminatorios en el ámbito laboral. En definitiva, el Sr. Luis Fernando Guevara Díaz, ciudadano costarricense con discapacidad intelectual, fue rechazado en un concurso público para una plaza en el Ministerio de Hacienda de Costa Rica - cuyas funciones venía desempeñando de forma interina desde hace dos años - a pesar de haber obtenido el primer puesto en el certamen.

2. Presento este voto concurrente con el propósito de abordar verticalmente temas que considero fundamentales en la larga y valiosa trayectoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ("Corte"), especialmente en lo que respecta a la interpretación y aplicación de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales ("DESCA").

3. Considero que se ha producido, en el presente caso, una evidente afrenta al derecho a la igualdad, previsto en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ("Convención"), y en este terreno no hay discrepancia entre los jueces de la Corte. Sin embargo, ha surgido un importante desacuerdo con respecto al reconocimiento de la violación del artículo 26 de la Convención. Con respeto a la solidez y sofisticación de los argumentos desarrollados por mis compañeros, creo que este punto merece un análisis en profundidad.

4. La cuestión relativa a la aplicabilidad del artículo 26 de la Convención no es inédita en la jurisprudencia de la Corte, lo que no disminuye las reflexiones que naturalmente desencadena el tema y justifica las divergencias en su confrontación. Creo que la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales plantea importantes dilemas que llaman la atención no sólo de los tribunales internacionales, sino también de las Cortes Constitucionales de los Estados.

5. Estamos, por tanto, ante un problema hermenéutico compartido por la comunidad de intérpretes de normas convencionales y constitucionales. Hago esta salvedad no sólo como una cuestión meramente retórica o formal, sino principalmente porque el eje argumental de este voto concurrente es la premisa de que la coherencia y la integridad son fundamentos para la legitimidad y el funcionamiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos ("SIDH" o "Sistema").

6. Pretendo demostrar, a lo largo de este voto concurrente, que la jurisprudencia de la Corte que apoya el reconocimiento de la violación del artículo 26 de la Convención debe seguir siendo observada, principalmente por razones de integridad y coherencia. También sostengo que el marco interpretativo desarrollado en torno a la aplicación de la DESCA ya se ha incorporado al lenguaje de la Corte y de los Estados, así como de otros actores que forman una verdadera sociedad abierta de intérpretes de la Convención¹. El camino para seguir, por tanto, no es el de la

¹ La expresión *sociedad abierta de los intérpretes de la Convención* posee inspiración en la idea de *"die offene gesellschaft der verfassungsinterpreten"*, o "sociedad abierta de los intérpretes de la Constitución", presentada por Peter Häberle en la multicitada obra *"Hermenéutica Constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição"*. Tradução: Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris

desconstrucción del bloque de precedentes que reconoce la justiciabilidad de los DESCAs, sino, más bien, el de la evolución en la elaboración de parámetros de reparación sólidos para la interpretación y aplicación del artículo 26 de la Convención. El problema central, en mi apreciación, no está exactamente en reconocer la existencia de la violación de tal precepto convencional, sino en definir la forma adecuada de repararla, lo que implica consideraciones sobre la técnica de decisión y la elección adecuada de los remedios a aplicar.

7. Los fundamentos que sustentan esta conclusión se desglosarán en cuatro partes: (i) la exposición de los aspectos fácticos relevantes del caso concreto; (ii) la justiciabilidad directa de los DESCAs como elemento incorporado al SIDH; (iii) la interpretación del Art. 26 de la Convención en el marco de la sociedad abierta latinoamericana; y (iv) las violaciones del derecho al trabajo y del derecho a participar en el gobierno del señor Guevara Díaz.

I. Del caso en juzgamiento

8. El Sr. Luis Fernando Guevara Díaz es un ciudadano costarricense, nacido en 1969, que desde 2001 ocupaba el puesto de "Trabajador Misceláneo 1" en el Ministerio de Hacienda de Costa Rica, realizando diversas actividades relacionadas con el mantenimiento y la limpieza². Según consta en un certificado médico emitido en el año de su contratación, el Sr. Guevara tiene una discapacidad intelectual que se manifiesta esencialmente en forma de dificultad de aprendizaje³. Observo que esta condición no le incapacitaba para el ejercicio de sus funciones en el Ministerio, tal y como se evidencia y acredita por el Estado en el certificado de capacitación para el área de "misceláneo" emitido en 1993 por el Consejo Nacional de Rehabilitación y Educación Especial⁴. El Sr. Guevara, por lo tanto, desempeñó sus funciones de manera ejemplar durante el período de su contratación, y fue elogiado y reconocido por su trabajo, como lo ejemplifica el reconocimiento formal suscrito por el Coordinador de la Unidad Técnica de Aprovisionamiento y Servicios ("UTAS") por su colaboración con el Ministerio⁵.

9. En 2003, el Sr. Guevara se presentó al Concurso n° 010179, convocado por el Ministerio de Hacienda para seleccionar al mejor candidato para el cargo de titular de la función que ya había desempeñado de forma interina durante 2 años. Como parte del proceso de selección, el Sr. Guevara realizó una prueba escrita – con las adaptaciones adecuadas - y se sometió a una entrevista en el ámbito de la UTAS⁶. A pesar de su excelente actuación en el concurso, en el que consiguió el primer puesto de una triple lista de competidores, el Sr. Guevara fue notificado de que no había sido seleccionado para el cargo como titular. Al día siguiente de anunciarse el resultado, se cerró su puesto de interino y se le informó de que sería despedido del Ministerio en cuatro días⁷. Como consecuencia, el Sr. Guevara no sólo dejó de ser efectivo en el cargo que ya ocupaba, sino que se encontró desempleado.

Editor, 2002." La correcta comprensión de dicho concepto será debidamente expuesta en el capítulo III de este voto concurrente.

² *Caso Guevara Díaz vs. Costa Rica. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de junio de 2022, en adelante "Sentencia", párr. 28.

³ Certificación médica de 9 de mayo de 2001 (expediente de prueba, folio 1044).

⁴ *Cfr.* Certificado emitido el 10 de diciembre de 1993, Anexo 7 del Expediente de Trámite ante la Comisión.

⁵ *Cfr.* Oficio UTAS/169-2001 de 17 de septiembre de 2001, Anexo 5 del Expediente de Trámite ante la Comisión. Folio 68.

⁶ *Cfr.* Sentencia, párr. 30.

⁷ *Cfr.* Sentencia, párr. 33.

10. El despido tuvo efectos psicológicos devastadores en la víctima. Según describió su hermano en la audiencia pública celebrada el 24 de marzo de 2022, antes de la interrupción injustificada de su vínculo, el Sr. Guevara mostraba un comportamiento colaborador y alegre, sintiéndose "muy útil con el trabajo que realizaba"⁸. Por el contrario, al enfrentarse a una condición de desempleo tras su despido, comenzó a presentar episodios depresivos y un cuadro de desmotivación y desinterés que comprometía su voluntad de realizar las actividades más básicas, como comer, beber y salir de casa⁹.

11. Además de la decisión de no convocar al Sr. Guevara, llama la atención el contenido derogatorio y discriminatorio de algunos de los oficios internos intercambiados entre las unidades estatales responsables por el concurso. En el Oficio n° AM 044-2003, el jefe del área de mantenimiento - superior de la víctima durante su periodo de interinidad - afirmó que su rendimiento laboral era insatisfactorio y que, debido a sus "problemas de retraso y bloqueo emocional", no era apto para el cargo¹⁰. Recomendó, en estos términos, elegir a alguien "funcional" para el puesto¹¹. En otro oficio, suscrito por el Coordinador General de la UTAS, se sugería que se reconsiderara el nombramiento de la víctima por considerar que su comportamiento podía repercutir negativamente en sus funciones laborales¹². Señalo que la propia UTAS entrevistó a los candidatos y consideró que el Sr. Guevara Díaz era competente para el puesto al que aspiraba.

12. A pesar de la interposición de los recursos administrativos y judiciales, la víctima no pudo obtener una revisión del resultado del concurso. En 2003, la Asesoría Jurídica del citado Consejo Nacional de Rehabilitación y Educación Especial emitió informe en lo cual denunció la flagrante ocurrencia de un acto discriminatorio en el acceso al trabajo y una violación de la Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (Ley n° 7600), vigente en Costa Rica en el momento de los hechos¹³. En 2005, ante la insuficiencia de recursos internos, el caso fue llevado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ("Comisión").

13. Siguiendo sus trámites internos, la Comisión emitió su Informe de Fondo en el que afirmaba que el rechazo injustificado y posterior despido del Sr. Guevara Díaz generaba una presunción de discriminación, y que la carga de la prueba recaería en el Estado. Así, correspondería al Estado aportar razones debidamente fundamentadas para justificar la decisión, que deberían ir mucho más allá de la simple invocación de la facultad discrecional de la Administración Pública de elegir a uno de los nominados de la terna. La ausencia de una justificación objetiva y razonable culminaría no sólo en afrentar al derecho a la no discriminación (artículos 24 y 1.1), pero también al artículo 26 de la Convención. Al fin y al cabo, el derecho al trabajo implica la obligación del Estado de "garantizar su ejercicio sin discriminación alguna y de adoptar medidas o dar pasos deliberados y concretos hacia la plena realización del derecho en cuestión"¹⁴, de exigibilidad inmediata.

14. Los representantes, por su parte, destacaron que el despido de la víctima supuso la interrupción de los avances personales que venía realizando en su trabajo.

⁸ Audiencia pública de 24 de marzo de 2022, declaración de José Guevara Díaz.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ *Cfr.* Oficio AM 044-2003 del 13 de junio de 2003, Anexo 4 del Informe de Fondo. Folio 943.

¹¹ *Cfr.* Oficio AM 044-2003 del 13 de junio de 2003, Anexo 4 del Informe de Fondo. Folio 943.

¹² *Cfr.* Oficio UTAS 124-2003 del 13 de junio de 2003, Anexo 5 del Informe de Fondo. Folio 945.

¹³ Memorandum CNREE-AJ-091-03 del 22 de julio de 2003, Anexo 10 del Informe de Fondo. Folio 960.

¹⁴ CIDH. Informe de Fondo n. 175/20, caso 12.861, Guevara Díaz vs. Costa Rica. 2 de julio de 2020, párr. 55.

Asimismo, afirmaron que, en definitiva, se trataba de una denegación de acceso al trabajo a una persona con discapacidad precisa y exclusivamente por tener esa condición. Por estas razones, además de respaldar las conclusiones de la Comisión sobre la violación de la Convención, los representantes también señalaron la falta de respeto a la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad¹⁵.

15. El trámite del caso ante la Corte culminó con el reconocimiento por parte del Estado de Costa Rica de su responsabilidad internacional por la violación de los mencionados artículos de la Convención contra el señor Guevara Díaz, en los términos del Informe de Fondo de la Comisión, durante la audiencia pública celebrada el 24 de marzo de 2022 y en sus alegatos finales¹⁶. Este pleno reconocimiento de responsabilidad fue valorado positivamente por la Corte como una valiosa contribución a la tramitación del caso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención¹⁷. Observo que el reconocimiento estatal es sumamente saludable e integra, en cierto sentido, la propia reparación, en la medida en que encarna la valorización de los sentimientos de la víctima en su búsqueda de justicia y amparo.

16. Por último, la Corte reiteró su competencia para conocer de las controversias relativas al artículo 26 de la Convención y su aplicabilidad a los casos relativos al derecho al trabajo, aplicó este derecho al caso concreto juntamente con el derecho a la igualdad ante la ley (art. 24), y concluyó que el peticionario había sufrido discriminación en el acceso y permanencia en su empleo¹⁸.

17. Si bien el Tribunal reconoció por unanimidad la violación del art. 24 de la Convención, hubo disenso en cuanto a si se violó el art. 26. Como señalé en las consideraciones preliminares de este voto, esta respetuosa divergencia, con potencial proyección para una serie de casos futuros en materia de los DESCAs, a decidirse ya sea en términos de violaciones individuales o colectivas de derechos, motivó la presentación de este voto concurrente. Pienso que la cuestión de la justiciabilidad directa de los DESCAs debe abordarse desde la perspectiva de los requisitos de coherencia e integridad del SIDH.

II. De la justiciabilidad directa de los DESCAs como elemento incorporado al SIDH

18. La presentación de demandas ante esta Corte en materia de los DESCAs, ya sea, de forma indirecta o directa, ha permitido mejorar progresivamente la comprensión del alcance de las obligaciones estatales en materia de respeto, promoción y garantía de estos derechos, así como la delimitación de los parámetros de análisis de las conductas estatales que interfieren en su ámbito de protección. El desarrollo de la jurisprudencia de la Corte ha dado lugar a valiosos debates internos y externos, con loables posiciones de diversos actores que buscan contribuir a la construcción del entendimiento de la mejor forma de promover, proteger y monitorear los DESCAs en el Continente americano.

19. Ante la existencia de un artículo único de carácter peculiar, la Corte ha tenido que ejercer su hermenéutica en la medida de las posibilidades de cada época en la que ha actuado. Aun así, la reconstrucción de la trayectoria jurisprudencial en torno

¹⁵ Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas. Caso 12.861. Guevara Díaz vs. Costa Rica. Pag. 22 (folio. 82)

¹⁶ Alegatos finales del Estado, pp. 13-19.

¹⁷ Sentencia, párr. 22.

¹⁸ Sentencia, párr. 82.

a la justiciabilidad de DESCA nos permite ver que su tutela ha sido una seña de identidad de la labor del Tribunal desde sus inicios.

20. La interdependencia con los Derechos Civiles y Políticos permitió inicialmente a la Corte abordar el tema de los DESCA en el ámbito de su relación con los derechos garantizados en el Capítulo II de la Convención, incluso en los casos en los que evidentemente eran su eje central. Por ejemplo, en el caso *Instituto de Reeducción Juvenil vs. Paraguay* (2004)¹⁹, la Corte optó por discutir los derechos a la salud, la educación y la recreación de los peticionarios en el marco de los derechos a una vida digna (art. 4) y a la protección del niño (art. 19). Incluso sin mencionar el artículo 26, el Tribunal dejó clara su tutela sobre DESCA:

En el análisis sobre el posible incumplimiento del Estado de sus obligaciones derivadas del artículo 19 de la Convención Americana [“derechos del niño”], debe tenerse en consideración que **las medidas de que habla esta disposición exceden el campo estricto de los derechos civiles y políticos**. Las acciones que el Estado debe emprender, particularmente a la luz de las normas de la Convención sobre los Derechos del Niño, **abarcan aspectos económicos, sociales y culturales que forman parte principalmente del derecho a la vida y del derecho a la integridad personal de niños**.²⁰

21. Dicha técnica de subsunción seguía prevaleciendo en la Corte como mecanismo de protección de los DESCA en sus primeras décadas²¹, y se empleaba como medio para diseñar un *corpus iuris* que sirviera de base para perfeccionar su protección. También funcionó como telón de fondo para la presentación de argumentos que serían esenciales para comprender la justiciabilidad directa de los DESCA.

22. Un avance notable se produjo en el caso *Acevedo Buendía y otros vs. Perú* (2009)²², en el que los representantes de las víctimas alegaron que el hecho de que el Estado no tomara disposiciones para el pago de beneficios a cientos de empleados despedidos violaba su derecho a la seguridad social, y que este derecho estaba contemplado en el artículo 26 de la Convención. El Estado argumentó, en base a un motivo, que, mediante una excepción preliminar, que La Corte carecía de competencia material para examinar el artículo. No obstante, la Corte afirmó su competencia para evaluar las violaciones de cualquier disposición de la Convención, incluido el artículo 26, en el primer reconocimiento explícito de la Corte de su competencia para juzgar las violaciones del referido artículo²³.

23. Además, la Corte reforzó la interdependencia entre categorías de derechos al afirmar la aplicabilidad de las obligaciones generales de los artículos 1.1 y 2 de la Convención al artículo 26. Aunque la Corte entendió que la disposición no era

¹⁹ Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112.

²⁰ Ibidem, párr. 149.

²¹ Según el apartado 17 del voto emitido por el Juez García Ramírez en el caso *Acevedo Buendía vs. Perú*, que reconoce que la Corte ha examinado cuestiones que se refieren esencialmente a los derechos sociales a través de los Derechos Civiles y Políticos - en particular, los relativos a la propiedad, la integridad y los derechos de los niños. Cfr. Caso *Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 198, voto Juez García Ramírez, párr. 17.

²² Cfr. Caso *Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 198.

²³ Sin embargo, es importante señalar que el reconocimiento de su competencia para declarar violaciones del artículo 26 de la Convención difiere sustancialmente del reconocimiento de una justiciabilidad directa de los DESCA por medio de esta disposición.

aplicable al caso en cuestión, fue un paso importante para que la constante protección de los DESCAs asumiera los contornos de la justiciabilidad directa.

24. La continuidad lógica y natural entre la protección de los DESCAs por la Corte realizada por la vía de la conexidad y la eventual apertura de la justiciabilidad directa se evidencia en el voto concurrente de la jueza Macaulay en el caso *Furlan y Familia vs. Argentina* (2012)²⁴. En el año siguiente, el juez Mac-Gregor expuso brillantemente, en su opinión concurrente en el caso *Suárez Peralta vs. Ecuador* (2013)²⁵, la base argumentativa de lo que se convertiría en la principal línea de argumentación a favor de la justiciabilidad directa de DESCAs por el artículo 26.

25. El periodo 2015 y 2016 fue clave para el desarrollo de la comprensión de la Corte sobre la justiciabilidad directa de los DESCAs, como lo demuestran las sentencias y los valiosos aportes argumentativos de los jueces en los votos particulares de los casos *Canales Huapaya y otros vs. Perú* (2015), *Gonzales Lluy vs. Ecuador* (2015), *Chinchilla Sandoval y otros vs. Guatemala* (2016), *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil* (2016), *Yarce y otras vs. Colombia* (2016) e *I.V. vs. Bolivia* (2016).

26. Este terreno fértil -que se vio muy facilitado por el entendimiento de la Corte en el caso *Acevedo Buendía y otros vs. Perú* (2009)- constituyó el telón de fondo para que la Corte declarara una violación del artículo 26 de la Convención. Así, en el caso *Lagos del Campo vs. Perú* (2017)²⁶, que se refería a un peticionario despedido por declaraciones en las que denunciaba irregularidades en la empresa en su condición de representante de los trabajadores, la Corte concluyó que no solo el Estado había actuado de forma contraria a la libertad de expresión, a las garantías judiciales y a la libertad de asociación, sino que también había incurrido en una violación autónoma del derecho al trabajo basada en el artículo 26 de la Convención.

27. El análisis del argumento presentado por la Corte en el caso *Lagos del Campo vs. Perú* evidenció el encadenamiento de la protección de los DESCAs por parte de la Corte tomando como punto de partida la referencia a una serie de casos anteriores en los que la Corte había “reiterado la interdependencia e indivisibilidad existente entre los derechos civiles y políticos, y los económicos, sociales y culturales, puesto que deben ser entendidos integralmente y de forma conglobada como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello”²⁷.

28. Aunque no inició ni cerró los debates sobre la justiciabilidad directa de los DESCAs ante la Corte²⁸, el precedente establecido en el caso *Lagos del Campo vs. Perú* ha sido reiterado en decisiones posteriores del tribunal, de manera que hoy expresa, en gran medida, un verdadero paradigma jurisprudencial que sigue vigente: el de la exigibilidad inmediata y la justiciabilidad plena de los DESCAs, a la par de eficacia de los derechos civiles y políticos.

²⁴ Cfr. *Caso Furlán y familiares vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246.

²⁵ Cfr. *Caso Suárez Peralta vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261

²⁶ Cfr. *Caso Lagos del Campo vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340.

²⁷ Ibidem, párr. 141.

²⁸ Observado aún en el caso más reciente antes del presente, cual sea, *Caso Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios (FEMAPOR) vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 1 de febrero de 2022. Serie C No. 448.

29. También hay que recordar que, además de la aplicación del artículo 26 a los casos relacionados con el derecho al trabajo²⁹ - proceso ya iniciado en la sentencia de 2017 -, se han reconocido otros DESCAs a medida que se han presentado ante la Corte casos con temáticas diferentes. En el caso *Poblete Vilches vs. Chile* (2018)³⁰, por ejemplo, la Corte reconoció una violación autónoma del derecho a la salud, previamente discutida bajo los artículos 4 y 5 de la Convención³¹. El derecho a la protección social, por su parte, vio su primer reconocimiento en el caso *Muelle Flores vs. Perú* (2019)³², con avances en el caso *Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala* (2021)³³. El caso de *las Comunidades Indígenas de la Asociación Lhaka Honhat vs. Argentina* (2020) sirvió de telón de fondo para la mejor conformación del ámbito de protección del artículo 26, incluyendo la protección del derecho a un medio ambiente sano, a la alimentación, al agua potable y a la participación en la vida cultural. Más recientemente, en el caso *Veras Rojas vs. Chile*, la Corte abordó el derecho a la salud desde una perspectiva innovadora, reconociendo la obligación del Estado de supervisar la prestación de servicios de salud junto con los derechos de los niños, las personas con discapacidad y la seguridad social³⁴.

30. En este contexto, como ya se reconoció en la sentencia del presente caso, la Corte ya ha admitido la violación de alguno de los DESCAs por la aplicación directa del artículo 26 de la Convención en al menos 24 casos contenciosos y en dos opiniones consultivas³⁵.

31. El mismo reconocimiento por parte de la Corte también se ha producido en lo que respecta a las medidas provisionales, destacando la decisión pionera dictada en el caso *Vélez Loo vs. Panamá*, en la que se decidió adoptar medidas sanitarias para proteger el derecho a la salud de la población migrante en medio de la pandemia de

²⁹ Cfr. *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344; *Caso Spoltore vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 9 de junio de 2020. Serie C No. 404, y *Caso de los Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antônio de Jesus y sus familiares vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de julio de 2020. Serie C No. 407.

³⁰ Cfr. *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349. Párr. 118– 124.

³¹ Cfr., subsecuentemente, *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359., párr. 103– 107.

³² Cfr. *Caso Muelle Flores vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375., párr. 187.

³³ Cfr. *Caso Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 17 de noviembre de 2021. Serie C No. 445.

³⁴ Cfr. *Caso Vera Rojas y otros vs. Chile. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de octubre de 2021. Serie C No. 439.

³⁵ Sentencia, párr. 55. Véase: *Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23; *Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género (interpretación y alcance de los artículos 13, 15, 16, 24, 25 y 26, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de los artículos 3, 6, 7 y 8 del Protocolo de San Salvador, de los artículos 2, 3, 4, 5 y 6 de la Convención de Belem do Pará, de los artículos 34, 44 y 45 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, y de los artículos II, IV, XIV, XXI y XXII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre)*. Opinión Consultiva OC-27/21 de 5 de mayo de 2021. Serie A No. 27.

COVID³⁶, así como, con la actual composición de la Corte, en el caso de los pueblos indígenas *Yanomami, Ye'kwana e Munduruku vs. Brasil*³⁷.

32. Hago notar enfáticamente que este número sólo incluye los casos posteriores al precedente sentado en *Lagos del Campo*, y que deben sumarse a la multitud de sentencias anteriores en las que la Corte ya había señalado la violación de DESCAs por vía de conexidad con los Derechos Civiles y Políticos.

33. La elaboración paulatina de sentidos que maximizan la eficacia del art. 26 - no siempre perfectamente lineal, pero sí notablemente progresiva - materializa el esfuerzo transgeneracional de los magistrados de esta Corte para producir auténtica "novela en cadena", a la que se refiere Dworkin como uno de los elementos centrales para la integridad de una jurisprudencia centrada en los derechos.

34. Como es sabido, al comparar la tarea de los magistrados con la redacción de una obra colectiva, el célebre jusfilósofo afirma que, en casos especialmente difíciles, los jueces deben recurrir al cuerpo de precedentes no sólo para entender lo que hicieron sus predecesores anteriormente, o para comprender su estado de ánimo al juzgar casos análogos, sino para continuar, con coherencia e integridad de principios, su labor sin hipos ni hiatos interpretativos:

"Each judge is then like a novelist in the chain. He or she must read through what other judges in the past have written not only to discover what these judges have said, or their state of mind when they said it, but to reach an opinion about what these judges have collectively done, in the way that each of our novelists formed an opinion about the collective opinion so far written."³⁸

35. Existe, por tanto, un ejercicio previo de descubrimiento y adhesión a los principios jurídicos que son el punto de continuidad entre el pasado y el presente. En esta continua construcción de la novela jurisprudencial, cada composición de la Corte, inserta en circunstancias históricas específicas y enfrentada a los desafíos hermenéuticos de actualización que plantean los casos que llegan a este Tribunal continental, se ha enfrentado siempre a la tarea de interpretar la Convención de manera de derivar una protección de los DESCAs compatible con los principios *pro persona* y del *effect utile*.

36. Es cierto que este entendimiento de la Corte no se construyó sin la importante participación de magistrados cuyas posiciones no fueron seguidas por la mayoría, sin perjuicio de que sus argumentos fueran debidamente considerados y añadidos a la interpretación de la Corte como contrapunto o advertencia para los posteriores desarrollos de la jurisprudencia.

37. En efecto, la novela en cadena no es un mero agregado lineal de votos y decisiones, sino la construcción dialógica de la argumentación en alrededor de un determinado tema, de tal manera que las posiciones superadas también contribuyeron a conformar el entendimiento de la Corte, aunque ya hubieran sido consideradas y efectivamente rechazadas.

38. Así, a pesar de la solidez de los argumentos divergentes planteados en el extenso y cualificado debate celebrado en este Tribunal, una mirada a los capítulos

³⁶ Cfr. *Caso Vélez Loo vs. Panamá. Medidas Provisionales*. Adopción de Medidas Urgentes. Resolución de la Presidenta de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 26 de mayo de 2020.

³⁷ Cfr. *Asunto Miembros de los Pueblos Indígenas Yanomami, Ye'kwana y Munduruku respecto de Brasil*. Adopción de Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1 de julio de 2022.

³⁸ DWORKIN, Ronald. *A matter of principle*. Cambridge: Harvard University Press, 2000, p.159.

anteriores de la obra jurisprudencial de la Corte revela, sin lugar a duda, que existe base sólida para reconocer la justiciabilidad plena y directa de los DESCAs a través del artículo 26 del tratado. La Corte se toma, en lenguaje dworkiniano, los DESCAs en serio; no los ve solamente como compromisos programáticos, o como meros objetivos políticos que ceden ante escenarios contingentes.

39. También observo que la Corte ha consolidado desde hace tiempo el entendimiento de que todos los derechos requieren, en cierta medida, una aplicación positiva y políticas públicas estructuradas, tanto si están redactados de forma negativa, incorporando predominantemente pretensiones de abstención (como en el caso de los derechos civiles y políticos), como si están redactados de forma positiva, para estructurar pretensiones de acción estatal para su implementación. Todos dependen, en última instancia, de los recursos del Estado y de la acción permanente de las instituciones y burocracias que se mantienen a nivel nacional para lograr una eficacia real.

40. La constatación de la incompatibilidad de la división artificial de los derechos humanos en "categorías" determinadas por dimensiones "negativas" o "positivas" de protección (o en "generaciones" referidas a una supuesta sucesión cronológica) deriva de una comprensión renovada y favorable a la agregación de nuevas dimensiones de tutela (normalmente de carácter provisorio) a la comprensión del núcleo esencial de todos los derechos. Por lo tanto, creo que es inapropiado que las objeciones relacionadas con la dificultad de implementar los DESCAs justifiquen el veto a su justiciabilidad directa ante este tribunal. El carácter "inmediato" y "gratuito" que se asocia exclusivamente a la aplicación de los Derechos Civiles y Políticos es una idea errónea que ya ha sido corregido por esta Corte, cuya autoridad argumentativa depende siempre, conviene reiterarlo, del entierro de las rediscusiones periódicas de la justiciabilidad de cualquiera de los derechos protegidos por la Convención.

41. Composiciones muy anteriores de esta Corte demostraron incluso una comprensión de la artificialidad de dividir los derechos en categorías basadas en características positivas y negativas, como se evidencia en el voto de los jueces Cançado Trindade y Abreu Burelli en el caso *Niños de la Calle vs. Guatemala* (1999):

El derecho a la vida implica no solo la obligación negativa de no privar a nadie de la vida arbitrariamente, sino también la obligación positiva de tomar las medidas necesarias para asegurar que no sea violado aquel derecho básico. Dicha interpretación del derecho a la vida, de modo que abarque medidas positivas de protección por parte del Estado, encuentra respaldo hoy día tanto en la jurisprudencia internacional como en la doctrina. (...) La privación arbitraria de la vida no se limita, pues, al ilícito del homicidio; se extiende igualmente a la privación del derecho de vivir con dignidad. **Esta visión conceptualiza el derecho a la vida como perteneciente, al mismo tiempo, al dominio de los derechos civiles y políticos, así como al de los derechos económicos, sociales y culturales, ilustrando así la interrelación e indivisibilidad de todos los derechos humanos.**³⁹

42. Todavía en las palabras siempre actuales e inspiradoras del recordado Juez Cançado Trindade:

(...) **todos los derechos humanos**, inclusive los derechos económicos, sociales y culturales, **son pronta e inmediatamente exigibles y justiciables**, una vez que la interrelación e indivisibilidad de todos los derechos humanos se afirman en los planos

³⁹ Cfr. *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, voto de los Jueces Cançado Trindade y Abreu Burelli, párr. 2-4.

no sólo doctrinal sino también operativo, - o sea, tanto en la doctrina como en la hermenéutica y la aplicación de los derechos humanos.⁴⁰

43. El caso del Sr. Guevara es emblemático a este respecto porque no sólo pone de manifiesto la equivalencia relativa de los costes de las distintas generaciones de derechos, sino que también dilucida el carácter inseparable del derecho a la igualdad y del derecho al trabajo. El derecho a la igualdad de la víctima de la discriminación en el ámbito de la función pública sólo está plenamente garantizado cuando el derecho al trabajo, en su dimensión positiva, también está contemplado por la protección judicial. Y también adquiere una dimensión especial como lugar de participación política de los ciudadanos, como desarrollaré más adelante.

44. En consonancia con lo anterior, el apartado 1 del artículo 27 de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad establece que

“Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación (...)”

45. Existe, por tanto, una conexión indisociable, especialmente en el ámbito de la garantía de los derechos de las personas con discapacidad, entre la protección del derecho a la igualdad y la promoción del derecho al trabajo. No hay isonomía sin beneficios estatales positivos vinculados a la construcción de un entorno laboral inclusivo.

46. Por lo tanto, la protección de una persona con discapacidad objeto de discriminación únicamente sobre la base del artículo 24 de la Convención es insuficiente o, como mínimo, indiferente a todo un conjunto de acciones que deben ser adoptadas para acoger y realizar plenamente el derecho al trabajo y el derecho especial a la inclusión. Por lo tanto, con el debido respeto a la opinión divergente, restringir el análisis del presente caso al ámbito de los derechos civiles me parece un error que puede y debe evitarse.

47. En este punto, es necesario afirmar que la interdependencia entre los derechos de las diferentes generaciones no apoya el argumento de que la justiciabilidad directa de los DESCAs es innecesaria. La actuación de la Corte sólo será eficaz y transparente cuando se consideren de forma explícita y completa todos los motivos invocados en cada caso, con la construcción de una línea argumental que abarque todo el plexo de derechos violados.

48. Así, lo que está en clara evolución y aún requiere reflexión en relación con los DESCAs no es, por tanto, la ya pacífica posibilidad de la declaración inmediata de su violación, sino el desarrollo de técnicas de decisión que prestigien el método dialógico con las jurisdicciones internas, especialmente en los casos en los que existe una gran magnitud y persistencia de lesiones a los derechos sociales, económicos, culturales o ambientales en el ámbito nacional.

49. La instantaneidad o no del recurso, sin embargo, no tiene nada que ver con la falta de justiciabilidad abstracta del derecho contenido en el artículo 26. Pensar lo contrario, con todo respeto, es un error de la dogmática de los derechos humanos.

⁴⁰ *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie C No. 158., voto del Juez Cançado Trindade, párr. 7.

De ahí que no tenga sentido cambiar la jurisprudencia sobre la plena e inmediata eficacia de DESCAs, en mi evaluación.

50. Desde otro ángulo, la realización de los DESCAs, en casos individuales como el que aquí se presenta, no requiere de un esfuerzo hermenéutico muy diferente al utilizado para los derechos civiles y políticos (como lo ha demostrado la Corte en el presente caso, por cierto); sin embargo, en las hipótesis más difíciles de resolver, en las que se configura una violación colectiva o masiva, por obstáculos deliberativos políticos o fallas de coordinación institucional a nivel doméstico, la Corte, en mi opinión, no tiene por qué retroceder o rehuir a afirmar que el derecho violado es del tipo no justiciable; bastará con que tenga el debido cuidado y administre remedios dialógicos, deferentes al proceso democrático, al reparto de responsabilidades y a la necesidad de planificación económica y fiscal para la implementación del derecho retenido (en el caso de una omisión), o para la implementación de su reparación (en el caso de una acción comisiva violatoria). La estructura de cumplimiento necesita, finalmente, estar al servicio de un continuo intercambio de razones entre la Corte y los Estados, similar a lo que el jurista Roberto Gargarella⁴¹ recomienda para la solución de controversias sobre derechos constitucionales complejos a nivel local.

51. Sin embargo, estos requisitos en cuanto a la técnica especial de toma de decisiones no deben confundirse en absoluto con un indeseable retorno a una doctrina de lavar las manos (*hands off doctrine*). En un sentido diametralmente opuesto, lo que se requiere de este Tribunal, en mi perspectiva, es un esfuerzo de imaginación institucional, permeable a algún grado de experimentalismo, para que, al final del diálogo transnacional con el Estado-violador, se garantice la restauración total del ámbito de protección de algún DESCa eventualmente vulnerables. Solo entonces las víctimas serán conducidas a un *status activus* de pleno disfrute de los derechos protegidos por el art. 26 de la Convención.

52. Finalmente, con estas cautelas y una razonable colaboración de los Estados -presumible, dada su libre adhesión al litigio de la Corte- en la fase de cumplimiento de las sentencias, el remedio a medida ganará en eficacia y no aparecerá como mero consuelo retórico o como "terapia social evasiva"⁴² dirigida por teóricos profesionales. Escapar de la tentación de practicar el "análisis jurídico racionalizador", tan bien descrito por Roberto Mangabeira Unger, es una imposición no sólo para quienes niegan la justiciabilidad directa del art. 26.

53. Hechas estas ponderaciones, es posible afirmar - y el tema será desarrollado en este voto concurrente - que la justiciabilidad directa de DESCAs representa un auténtico estado del arte consolidado en la jurisprudencia de la Corte y parte integrante del lenguaje común del SIDH. Este es el capítulo de la novela en cadena a partir del cual pienso que la Corte debe seguir escribiendo la historia de la aplicación de los derechos humanos en el continente americano, ya que no existe un cambio significativo en el hecho social, un cambio en el derecho vigente o una alteración en la percepción valorativa en las democracias continentales sobre el contenido de la Convención que justifique un retroceso hermenéutico.

54. Una vez más, es esencial recordar que la jurisprudencia pasada de la Corte no es simplemente el trabajo idiosincrático de sus magistrados, sino que constituye una parte inextinguible del corpus de la propia Convención. La norma convencional, desde esta perspectiva, no puede confundirse con su texto, sino que debe

⁴¹ GARGARELLA, Por una Justicia Dialógica. El Poder Judicial como Promotor de La Deliberación Democrática. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2014, p.123.

⁴² UNGER, Roberto Mangabeira. O Direito e o Futuro da Democracia. Rio de Janeiro: Boitempo, 2004. p. 107.

representarse objetivamente como el resultado de un proceso de interpretación y aplicación.

55. Por ello, al momento de implementar sus obligaciones bajo el instrumento, los Estados signatarios no sólo deben tomar en cuenta la letra de la Convención; también deben incorporar la interpretación concreta y reiterada que ha hecho esta Corte, de acuerdo con el precedente paradigmático establecido en el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*.⁴³ Los propios Estados Partes tienen en cuenta los significados que el Tribunal atribuye a la Convención para orientar a sus órganos judiciales internos en la aplicación del derecho convencional, por lo que no cabe un cambio repentino e injustificado en la visión de la eficacia de los DESCA.

56. La deconstrucción del sentido de justiciabilidad de los DESCA causaría, en este sentido, efectos perturbadores imprevisibles no sólo en la capacidad de esta Corte para fiscalizar el cumplimiento global de la Convención, y para promover la unidad e indivisibilidad de los derechos humanos, sino que incluso amenazaría la integridad de los precedentes establecidos en las propias cortes nacionales, que a menudo dialogan con el acervo de la Corte para orientarse y dar uniformidad de sentido al disfrute de los derechos humanos dentro de la jurisdicción doméstica.

57. Los nuevos magistrados deben, por tanto, en aras del ideal de seguridad jurídica y previsibilidad fundado en los valores protegidos por la Convención, sumarse a la mencionada cadena de novela continuada, cuyo imperativo de integridad no permite que cada composición de este Tribunal establezca una interpretación original y particular de la Convención a su antojo. No se puede abrir flanco para que, a cada cambio de composición de la Corte, se tambaleen las bases centrales de aplicación de la Convención, porque los derechos humanos no se harán realidad si se permiten oscilaciones hermenéuticas contingentes.

58. Naturalmente, ante la plasticidad del derecho, la propia dinámica y cambio de los escenarios internacionales de aplicación de la Convención y las cambiantes exigencias colectivas de los pueblos bajo jurisdicción, es necesario mantener cierto grado de discrecionalidad judicial para que los nuevos jueces actualicen la Convención a la luz de nuevos conflictos y nuevos fenómenos y puedan así evitar la fosilización del derecho interamericano, pero no se puede, bajo el pretexto de actualizar el sentido de la "Convención viva", socavar su unidad transgeneracional.

59. Finalmente, al establecer los parámetros de esta "novela" que debe continuar la composición actual, Dworkin señala que "el deber de un juez es interpretar la historia jurídica que encuentra, no inventar una mejor"⁴⁴. Es en esta línea que pretendo seguir.

60. Mi sentir es que sólo a través de este enfoque incremental y minimalista, que rinde tributo a los principios jurídicos ya reconocidos en el pasado, pero con la vista puesta en el presente de los problemas a los que se enfrenta, el Tribunal se convertirá en un foro de principios no negociables, blindado contra cualquier acuerdo fluctuante que pueda reducir la aplicación de los derechos humanos a una cuestión contingente de política internacional continental.

61. La estabilidad de la jurisprudencia de la Corte - así como el respeto por el vocabulario de la protección de los derechos humanos que ha desencadenado- es, en definitiva, la mayor garantía de que los derechos humanos no constituirán meras pautas de valoración para la adhesión opcional. Si los Estados han ratificado el

⁴³ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154., párr. 124.

⁴⁴ DWORKIN, Ronald. Op. Cit. p.160.

tratado y se han adherido soberanamente a la jurisdicción contenciosa de la Corte, sus precedentes se convierten en guías relevantes que requieren una carga especial de argumentación cuando y si un día se trata de abandonarlos - lo que no parece ser el caso de DESCA, especialmente después de un período pandémico que ha impuesto más sufrimiento y desigualdad en uno de los continentes más desiguales del planeta.

62. Las generaciones de juristas que nos han precedido en estas magistraturas han dejado, en definitiva, un valioso legado que se ha integrado en el corpus de la Convención y que debe ser honrado, no sólo por su calidad argumental, sino porque, como se ha dicho en otro lugar, "la libertad no encuentra refugio en una jurisprudencia de dudas".

III. De la justiciabilidad de los DESCA en una sociedad latinoamericana abierta de los intérpretes de la Convención

63. Una vez demostrada la solidez de la jurisprudencia consolidada de la Corte sobre la justiciabilidad de DESCA y cotejados los argumentos que justifican su mantenimiento, es necesario profundizar en las razones que me impulsan a pronunciar este voto concurrente, con un enfoque que inserte la comprensión del artículo 26 de la Convención en el contexto cognitivo de la *sociedad abierta latinoamericana de los intérpretes de la Convención*.

64. Como señala Peter Häberle, en una lección de hermenéutica constitucional que puede trasladarse al ámbito de los derechos humanos universales, *"todo aquele que vive no contexto regulado por uma norma e que vive com este contexto é, indireta ou, até mesmo diretamente, um intérprete dessa norma. O destinatário da norma é participante ativo, muito mais ativo do que se pode supor tradicionalmente, do processo hermenêutico. Como não são apenas intérpretes jurídicos da Constituição que vivem a norma, não detêm eles o monopólio da interpretação da Constituição"*⁴⁵. Al analizar la interpretación y aplicación de normas de derechos humanos por parte de las cortes constitucionales europeas, Häberle concluyó que las autoridades judiciales de cada país se estaban convirtiendo en verdaderos "tribunales constitucionales europeos", trascendiendo su carácter eminentemente nacional, y transformándose en agentes activos de la interpretación del derecho regional europeo de los derechos humanos⁴⁶.

65. Puedo prever, teniendo en cuenta las proporciones, un escenario similar en el contexto interamericano. En el ámbito de las sentencias de constitucionalidad adoptadas por las cortes supremas y los tribunales constitucionales de las naciones americanas, también se ejerce un control de convencionalidad, debido a la integración existente entre los ordenamientos constitucionales de los Estados Parte de la Convención y el ordenamiento interamericano dentro del *Ius Constitutionale Commune* que rige la protección de los derechos humanos en nuestro continente. No es posible pensar en la protección de los derechos humanos en los Estados interamericanos sin considerar la sinergia y el diálogo existentes entre los ámbitos

⁴⁵ HÄBERLE, Peter. Hermenéutica Constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição. Tradução: Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002. p. 15.

⁴⁶ HÄBERLE, Peter. A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição – Considerações do Ponto de Vista Nacional-Estatal Constitucional e Regional Europeu, Bem Como sobre o Desenvolvimento do Direito Internacional, traducido por MENDES, Gilmar Ferreira, in Direito Público n°18, oct.-nov., 2007, p. 73.

nacionales y el bloque regional interamericano⁴⁷, todo ello centrado, en última instancia, en la Convención Americana e imbuido del principio *pro-persona*.

66. También creo que los argumentos de coherencia e integridad que subyacen a la reiteración de la jurisprudencia de la Corte en relación con el artículo 26 de la Convención se ajustan a la realidad del transconstitucionalismo. El hecho de compartir objetivos y problemas entre los tribunales nacionales - Derecho Constitucional - y las Cortes internacionales - Derecho Internacional de los Derechos Humanos - ha creado un proceso irreversible de convergencia de agendas e influencia recíproca.

67. Este movimiento ha sido reconocido por notables magistrados de esta Corte Interamericana. En 2007, el juez Cançado Trindade señaló que, desde mediados del siglo XX, ya se hablaba de la "internacionalización" del derecho constitucional y, en el cambio del siglo XX al XXI, se hablaba de la "constitucionalización" del derecho internacional. Ambos procesos han fomentado la interacción entre los ordenamientos jurídicos nacionales y el ordenamiento jurídico internacional en la protección de los derechos humanos⁴⁸.

68. En este mismo sentido, en su voto particular en el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* (2010), el juez Mac-Gregor recordó que la asimilación de conceptos del derecho constitucional ha estado presente desde el origen y desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁴⁹. Al analizar los mecanismos de control de convencionalidad, cuyas bases remiten a los mecanismos nacionales de control de constitucionalidad, el referido magistrado describió esta dinámica de aproximación entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Constitucional como "internacionalización" de las categorías constitucionales. En el mismo sentido, en una publicación académica de 2013, el juez Pedro Nikken⁵⁰ señaló que el derecho internacional de los derechos humanos tiende a impregnar el derecho constitucional y se origina en él.

69. La interacción entre el orden constitucional y el convencional asume, como puede verse sin mucho esfuerzo, características peculiares en el contexto latinoamericano, debido a la evolución histórica de las constituciones de los países que conforman la región y por el desarrollo del SIDH, que se deriva de la singular trayectoria constitucional de los países que lo componen.

70. Esta dinámica de interacción es el objetivo del llamado *Ius Constitutionale Commune* en América Latina, que indica la existencia de una "red latinoamericana de constitucionalismo dirigente"⁵¹, integrada por la Corte y los órganos jurídicos

⁴⁷ Cfr. CYRILLO, Carolina; FUENTES-CONTRERAS, Édgar Hernán; LEGALE, Siddharta. The Inter-American Rule of Law in South American constitutionalism. In: Sequência (Florianópolis), vol. 42, n. 88, pp. (1-27), 2021. pp. 19-20.

⁴⁸ Cfr. *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. Solicitud de Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de Noviembre de 2007 Serie C No. 174. Voto apartado del Juez Cançado Trindade, párr. 6-7.

⁴⁹ Cfr. *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220. Voto apartado del Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 21.

⁵⁰ NIKKEN, Pedro. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el derecho interno. Revista IIDH, vol. 57, (pp. 11-68), 2013, pp. 42-43.

⁵¹ BOGDANDY, Armin von; MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer; ANTONIAZZI, Mariela Morales; PIOVESAN, Flávia; SOLEY, Ximena. *Ius Constitutionale Commune en América Latina: un enfoque regional del constitucionalismo transformador* (pp. 17-51). BOGDANDY; ANTONIAZZI; MAC-GREGOR (coord.). *Ius Constitutionale Commune en América Latina: Textos básicos para su comprensión*. México: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro; Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 2017. p. 20.

nacionales, cuyo objetivo, en última instancia, sería la realización material de las garantías y la integración de los países de la región en torno a una estructura de apoyo mutuo. La difusión de las normas de derechos humanos constituye uno de los mecanismos a través de los cuales se lograría este objetivo⁵².

71. Destaco que, desde el punto de vista de la evolución del constitucionalismo a nivel mundial, la previsión de los DESCAs en los textos constitucionales es un auténtico e inolvidable legado latinoamericano, que se remonta a la Carta Constitucional mexicana de 1917. Como ha puesto de relieve la doctrina del *Ius Constitutionale Commune*, lo que estamos viendo, sobre todo después del amplio movimiento de modificación de los ordenamientos constitucionales de los países latinoamericanos con el declive de los regímenes autoritarios de finales del siglo XX al XXI, es la adopción de constituciones aún más dedicadas a la protección de los derechos humanos, con amplias disposiciones para los DESCAs⁵³.

72. Atenta a la red abierta de intérpretes de la Convención en la que se inserta, la Corte no es ajena a los desarrollos que se producen en los niveles constitucionales respecto de la justiciabilidad de DESCAs, como bien lo ilustran las ricas menciones en la sentencia bajo comentario a los precedentes de la Corte Constitucional de Colombia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, el Supremo Tribunal Federal de Brasil y la Corte Constitucional de Ecuador⁵⁴.

73. La recíproca también es cierta, ya que los Tribunales Constitucionales han implementado los precedentes de esta Corte en sus decisiones sobre los DESCAs. A modo de ejemplo, en el seno del Supremo Tribunal Federal de Brasil, en el marco del reciente trámite del Argumento de Incumplimiento de Precepto Fundamental en materia de derechos ambientales (ADPF n° 708), uno de los ilustres magistrados de la Corte Constitucional brasileña invocó, en abierto diálogo con la hermenéutica practicada en este Tribunal, la Opinión Consultiva 23/2017 y el Caso *Lhaka Honhat vs. Argentina* (2020), al presentar su voto⁵⁵.

74. En este contexto, entiendo que, dada la estrecha relación con los tribunales constitucionales de los Estados, el ejercicio de la función institucional de la Corte, incluso en la interpretación y aplicación de las disposiciones convencionales sobre DESCAs, debe considerar las repercusiones en las esferas constitucionales y la realidad regional.

75. Según mi pensamiento, esto significa que la coherencia y la integridad de los pronunciamientos de la Corte tienen un efecto en cadena a nivel nacional. La reiterada afirmación de la justiciabilidad del DESCAs por parte de esta Corte – intérprete final de la Convención - ha implicado la absorción generalizada de este entendimiento por parte de los Tribunales de los Estados Parte de la Convención, tal y como se espera que ocurra en el diálogo entre los distintos órganos judiciales.

76. Los tribunales nacionales han consolidado el entendimiento y las políticas públicas se han construido en torno a esta comprensión de los DESCAs. Existe, por

⁵² Ibidem. p. 20.

⁵³ A modo de ejemplo: Brasil (1988), Argentina (reforma en 1994), Colombia (1991), Paraguay (1992), Perú (1993), Ecuador (1998, 2008), Venezuela (1999), Bolivia (2009), México (reforma en 2011) y, de manera más tarde, Chile, cuya nueva constitución, que está en proceso de ser promulgada en el presente año 2022, otorga una amplia protección a los DESCAs.

⁵⁴ Sentencia, párr. 69 - 73

⁵⁵ Supremo Tribunal Federal. ADPF n° 708, Relator Ministro Luis Roberto Barroso. Juzgado el 04 de julio de 2022. Voto Vogal del Ministro Edson Fachin.

tanto, una pesada carga en una eventual reversión de la jurisprudencia de la Corte, no sólo argumentativa, sino también político-institucional.

77. De hecho, la jurisprudencia de la Corte sobre los DESCA se ha arraigado tanto en el entendimiento de los Estados que creo que es posible afirmar que la justiciabilidad de los DESCA se ha convertido irreversiblemente en un elemento del lenguaje común de los intérpretes de la Convención.

78. Durante la trayectoria hacia la consolidación de la justiciabilidad directa de los DESCA, surgió la preocupación de cómo sería recibida esta evolución por los Estados. En concreto, preocupaba que los Estados pudieran resistirse a la justiciabilidad directa de los DESCA, lo que podría crear tensiones que afectarían a la legitimidad percibida de la Corte.

79. En algunos casos, durante el proceso de consolidación de este entendimiento, se plantearon excepciones preliminares sobre la competencia de la Corte para analizar los DESCA en base al artículo 26 del tratado. Sin embargo, este debate ha concluido hace tiempo en una mayoría de Estados que acogen la justiciabilidad directa de los DESCA, lo que demuestra su compromiso de trabajar junto a los órganos del SIDH para su realización efectiva.

80. En la dinámica actual, la cooperación entre los Estados y los órganos interamericanos es constante, ya que los gobiernos nacionales nombran a miembros de la composición de las entidades interamericanas, envían representantes a las audiencias ante la Comisión y la Corte, preparan informes periódicos y temáticos sobre la protección de los derechos humanos en sus territorios y reciben delegaciones interamericanas para realizar evaluaciones e investigaciones.

81. Las excepciones preliminares destinadas a negar la competencia de Corte sobre el artículo 26 son, en consonancia con la formación de esta auténtica cultura de la justiciabilidad de los DESCA, cada vez más infrecuentes⁵⁶. Incluso hay situaciones en las que los Estados aceptan espontáneamente su responsabilidad internacional por violaciones directas del artículo 26 de la Convención, lo que nunca habrían hecho si hubiera una mínima duda sobre su aplicabilidad inmediata⁵⁷. En este sentido, es especialmente saludable y relevante la iniciativa de Costa Rica, en el caso que nos ocupa, de reconocer con orgullo la violación del derecho al trabajo del Sr. Guevara Díaz en base al artículo 26, así como el reconocimiento similar realizado por Honduras el año anterior.

82. En 2007, en su Informe sobre el acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales, la Comisión señaló la importancia del deber de los Estados de proporcionar mecanismos efectivos de acceso a la justicia en los casos de judicialización de las demandas de los DESCA⁵⁸. Este deber se deriva precisamente de la indivisibilidad, interdependencia e interrelación entre los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales, de modo que, como se afirma en las Directrices de Maastricht de 1997 sobre las violaciones de los

⁵⁶ Llama la atención que, incluso en el caso en que se admitieron más DESCA en la lista comprendida en el artículo 26, el Estado demandado no presentó dicha excepción preliminar. *Cfr. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de febrero de 2020. Serie C No. 400.

⁵⁷ *Cfr. Caso de los Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras*. Sentencia de 31 de agosto de 2021. Serie C No. 432.

⁵⁸ *Cfr. CIDH. El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales: Estudio de los estándares fijados por el SIDH. OEA/Ser.L/V/II.129 Doc. 4, 7 de septiembre de 2007.*

derechos económicos, sociales y culturales, los Estados tienen la misma responsabilidad por las violaciones de uno u otro grupo.

83. Desde este punto de vista, conscientes de la necesidad de garantizar el acceso a la justicia en relación con los DESCAs, los Estados han desarrollado mucho en las últimas décadas la protección jurisdiccional de estos derechos, y han promovido mecanismos que permiten incluso su justiciabilidad directa en materia constitucional.

84. A modo de ejemplo, cabe mencionar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México⁵⁹ que, en el ámbito de su mandato constitucional, tiene la facultad de declarar la violación de la DESCAs mediante una sentencia de amparo, cuyo desarrollo fue posible gracias a la reforma constitucional mexicana de 2011. En el mismo sentido, al analizar la actuación del Supremo Tribunal Federal de Brasil, se observa que las acciones típicas de Control de Constitucionalidad han demostrado ser auténticos vehículos para la promoción de los DESCAs, por lo que la jurisprudencia que se forma a partir de esta vía jurisdiccional da vida a estos derechos.

85. El reciente desarrollo de los procesos de estructuración dentro de la jurisdicción constitucional brasileña es también un desarrollo inequívoco del lenguaje común formado a partir del reconocimiento de la justiciabilidad de los DESCAs. En el argumento del incumplimiento de precepto fundamental n. 347, el Supremo Tribunal de Brasil reconoció el estado de cosas inconstitucional del sistema penitenciario, con la violación masiva de los derechos fundamentales de los presos⁶⁰. Y este año, el mismo Tribunal inició el juicio del Argumento de Incumplimiento de Precepto Fundamental n.º 760, que pretende la declaración de un estado de cosas inconstitucional en la protección del medio ambiente, concretamente en la lucha contra la deforestación de Amazonia, con votos ya emitidos que, entre otras razones, se basan en sentencias relevantes de esta Corte⁶¹. Todo ello demuestra que las sentencias de la Corte sobre DESCAs tienen hoy un *status* de superprecedentes que dialogan con los ordenamientos jurídicos nacionales de forma directa y que no pueden abandonarse sin más. Brasil no está solo en esto, Colombia, entre otras naciones latinoamericanas, es también un laboratorio vivo de decisiones estructurantes, que han llevado al desarrollo de la doctrina del estado de cosas inconstitucional para hacer frente a los fallos de coordinación que ponen en peligro la fructificación de los variados DESCAs.

86. En los casos que se presentan ante la Corte, los individuos y los grupos de la sociedad civil - cuyas oportunidades de participación activa en el SIDH se ampliaron positivamente con las reformas de 2000 y 2009 del Reglamento Interno de la Corte - también suelen hacer valiosas contribuciones a la interpretación de la Convención, como se refleja en los debates sobre el artículo 26. En el contexto de su participación en el SIDH como peticionarios, por ejemplo, es notable el número de peticiones presentadas a la Comisión y el número de Escritos de Peticiones, Argumentos y Pruebas ("ESAPs") presentados a la Corte que contienen alegaciones de violaciones directas del artículo 26 de la Convención en los últimos años⁶².

⁵⁹ La Corte ha publicado recientemente un manual didáctico sobre la justiciabilidad de los DESCAs, que ilustra los diálogos establecidos entre el SIDH y el ámbito nacional en materia de protección de estos derechos.

⁶⁰ Cfr. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347-MC, Relator Ministro Marco Aurélio. Juzgado el 09 de septiembre de 2015.

⁶¹ Cfr. Supremo Tribunal Federal. ADPF 760, Relatora Ministra Cármen Lúcia. Juzgado el 31 de marzo de 2022.

⁶² Por ello, es fundamental notar que hace casi 20 años que los peticionarios han invocado tal disposición en defensa de los DESCAs. Cfr. *Caso "Cinco Pensionistas" vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98; *Caso "Instituto de Reeducción del Menor" vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de septiembre de

87. A través de su sistema de tramitación de peticiones individuales, el SIDH recibe un sinnúmero de demandas relacionadas con la violación de los DESCAs, que no hace más que aumentar a medida que las consecuencias de la crisis sanitaria provocada por la pandemia del COVID-19 afectan a la protección de una serie de derechos de esta categoría. Un número creciente de las demandas presentadas en el SIDH por la Comisión asumen abiertamente el artículo 26 de la Convención como fuente primaria de obligaciones autónomas relacionadas con los DESCAs, lo que demuestra nuevamente la percepción de la justiciabilidad directa de los DESCAs como un hecho consolidado en la sociedad interamericana. También destaco, que la eventual llegada de parte de estos casos a la Corte reforzará la continua evolución de la jurisprudencia interamericana en la materia.

88. Además de su participación en el papel activo en los casos contenciosos, otra forma notable de participación de individuos y grupos de la sociedad civil en el SIDH es en forma de los *amici curiae*. Estas aportaciones han sido especialmente notables en las sentencias de la Corte sobre el artículo 26, en las que se observa una postura de respaldo a la justiciabilidad directa de los DESCAs por parte sustancial de este conjunto plural de intérpretes de la Convención. En el caso que nos ocupa, por ejemplo, el Tribunal pudo contar con las valiosas aportaciones de los investigadores del *Practicum on the International Protection of Human Rights de Boston College Law School*, que destacaron que los grupos vulnerables tienen necesidades particulares que deben ser atendidas por los Estados para garantizar el acceso al trabajo sin discriminación, y que este cumplimiento es inmediatamente exigible⁶³.

89. Cabe destacar también que la actuación de la Corte, además de considerar las peculiaridades y dinámicas existentes en el SIDH, se desarrolla en medio de una lógica de diálogo con el Sistema Universal de protección de los derechos humanos, por lo que la Corte no puede desconocer la realidad de los mecanismos internacionales de protección y promoción de los DESCAs. Como señala César Rodríguez Garavito, a pesar de las peculiaridades del pensamiento jurídico latinoamericano, que depende de la realidad social en la que se desarrolla, no se debe producir un "aislamiento intelectual" y dar la espalda al pensamiento jurídico mundial⁶⁴. Lo que se observa en el ámbito de la ONU es precisamente un movimiento idéntico hacia la justiciabilidad de los DESCAs. La Comisión Interamericana, por su parte, tiene una amplia agenda en materia de los DESCAs. A principios de este siglo, la Comisión trató de promover la defensa de estos derechos a través del artículo 26 de la Convención, como puede verse en el Informe sobre el caso de Miltón García Fajardo y otros, Nicaragua (2001)⁶⁵. Con objetivo de profundizar en este tema, en 2014 se creó la Relatoría Especial de Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales ("REDESCA"), que mucho ha contribuido a incrementar la discusión

2004. Serie C No. 112.; *Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2006. Serie C No. 156; *Caso Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie C No. 157; *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, y *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie C No. 158.

⁶³ Amicus Curiae Practicum de Protección Internacional de Derechos Humanos de Boston College Law School, *Caso Guevara Díaz vs. Costa Rica*, p. 22.

⁶⁴ GARAVITO, César Rodríguez. Un nuevo mapa para el pensamiento jurídico latinoamericano. In: GARAVITO, César Rodríguez (coord.), *El derecho en América Latina: Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2011. p. 16

⁶⁵ Cfr. CIDH, Informe No. 100/01, Caso 11.381, Miltón García Fajardo y otros, Nicaragua, 11 de octubre de 2001. (párr. 95 y ss).

sobre la protección de los DESC en el SIDH y a la elaboración de estándares para sus órganos sobre el alcance de su protección.

90. Consigno que el mandato de la Comisión en el SIDH es uno de los elementos que más evidencia la existencia de una sociedad abierta de intérpretes de la Convención, caracterizada por el diálogo entre los destinatarios de las normas convencionales, por el pluralismo y por los ideales democráticos, en la medida en que este órgano desarrolla sus actividades y formula sus recomendaciones en contacto directo con los demás agentes que actúan en la red latinoamericana. Es encomiable el trabajo realizado por la Comisión y sus relatores especiales en la búsqueda de información sobre la situación de los DESC en la región, para comprender las necesidades específicas del continente y contribuir a la mejora de los mecanismos para su protección.

91. Creo que la implicación de los Estados en la agenda de la Corte y de la Comisión, así como la participación de actores no institucionales, refutan los argumentos respetuosos que pretenden descartar la justiciabilidad de la DESCA basándose en la redacción restrictiva del artículo 26 de la Convención y en las reflexiones sobre los mecanismos insuficientes del Protocolo de San Salvador. La propia comunidad americana, a nivel estatal y de la sociedad civil, ha tratado de superar estos obstáculos legales para afirmar la plena aplicabilidad de la DESCA.

92. Este contexto de participación de diversos actores, institucionales (estatales) o no, configura auténticamente la sociedad abierta a la que se refiere Peter Häberle, con un lenguaje que se ha ido construyendo a lo largo de décadas de argumentación colectiva. No es una obra exclusiva o voluntarista de los jueces de la Corte, sino el producto inacabado de la comunidad americana. Sin ningún tipo de favor, es posible afirmar que la jurisprudencia de la Corte, a estas alturas, ha trascendido sus asientos y es un patrimonio común latinoamericano en materia de derechos.

93. La sociedad abierta de los intérpretes de la Convención ha absorbido y construido, por todo lo que he explicado a lo largo de este voto concurrente, la justiciabilidad directa de DESCA. A pesar de las posibles deficiencias en la redacción del artículo 26 de la Convención y de los momentos de vacilación por parte de los Estados Parte de esta, se ha consolidado la premisa de que estos derechos no sólo son humanos, sino que son fundamentales para el proyecto transconstitucional, que lleva décadas en marcha. Por lo tanto, no se puede subestimar su valor orientador en el sentido de superar la pobreza y las desigualdades materiales de América Latina profunda no puede, así ser menoscabado.

94. Creo que, al servir a los pueblos del continente como magistrado de esta Corte, no interpreto, sólo y aisladamente, el texto de la Convención. Comprendo las prácticas y los argumentos debatidos colectivamente. Dialogo con los *amici curiae*, con los Estados, con los comités y con la sociedad civil organizada de cada Estado Parte. No me corresponde, por tanto, incurrir en una actitud interpretativa solipsista que ignore la historia, los significados, las luchas y la propia autocomprensión de los pueblos americanos sobre lo que significan los derechos de la Convención a la que se adhirieron.

95. Evidentemente, ejercer la deferencia a la comprensión hermenéutica de la sociedad abierta de los intérpretes de la Convención no significa alentar, ni siquiera tolerar, hipótesis de convencionalismo abusivo o de fragmentaciones interpretativas, ya que el reconocimiento de la apertura cognitiva no hace tambalear el hecho de que la Corte sigue siendo siempre la intérprete última de la Convención.

96. En síntesis, la consideración de la realidad y la opinión de quienes experimentan las normas convencionales como elemento de interpretación y

aplicación del artículo 26 de la Convención constituye un aporte coherente con las normas que rigen el derecho convencional y los principios específicos que prevalecen sobre el derecho internacional de los derechos humanos. En este sentido, los ejemplos exhibidos de la contribución de los Estados, los individuos, los grupos de la sociedad civil y la Comisión como sujetos permanentes de la sociedad abierta de intérpretes de la Convención demuestran que la exigibilidad de los DESCAs ante la Corte ya está arraigada en la realidad jurídica continental. Esta sólida contribución no puede disolverse en el aire por el mero hecho de que la composición de la Corte sufra periódicamente cambios propios de la dinámica de renovación de los mandatos.

IV. De la violación del derecho al trabajo y a la participación en el gobierno.

97. En el caso que nos ocupa, la violación del derecho a la igualdad ante la ley previsto en el artículo 24 de la Convención es palmaria. Ninguna razón sustantiva que resida en la función pública que debía ejercer el señor Guevara fue siquiera invocada por Costa Rica para justificar, de manera racional y adecuada, la privación de la oportunidad de empleo. Aunque la víctima tenía una discapacidad mental, su capacidad intelectual para el trabajo quedó suficientemente demostrada al aprobar el concurso convocado para cubrir el puesto, así como la función postulada, de ser ejercida por la víctima, no crearía ningún riesgo para la seguridad pública.

98. Las endeble aclaraciones sobre la decisión de la autoridad de negarle el empleo público se basan en consideraciones absolutamente imprecisas y estereotipadas de su condición de discapacitado o de su temperamento, y la república costarricense no ha demostrado que la restricción de acceso fuera necesaria para el buen funcionamiento del servicio público, ni siquiera adecuada para favorecer algún fin de interés colectivo.

99. Así pues, dado que en la selección para el puesto de trabajo del Estado se produjo un proceso discriminatorio, hostil, ilícito y que reveló una verdadera animadversión oficial contra las personas con discapacidad, la sentencia proclama la necesidad de restablecer el régimen jurídico igualitario y rechaza ostensiblemente la difusión de la nefasta práctica del capacitismo (discriminación ilícita basada en el criterio de la discapacidad física o mental), que es profundamente contraria al espíritu y al texto de la Convención.

100. Sin embargo, la sentencia sólo entregará una reparación integral al Sr. Guevara Díaz si esta Corte se pronuncia por la violación del propio art. 26, sede convencional de los DESCAs y, por tanto, del ámbito de protección laboral.

101. En este punto, conviene recordar que los derechos humanos - incluidos los DESCAs - producen efectos ante el Estado (eficacia vertical) y ante los particulares (eficacia horizontal). Si bien el alcance exacto del segundo efecto implica un profundo debate doctrinal y varía según la naturaleza del derecho y el alcance de la protección otorgada a la autonomía privada, el efecto vertical es el más trivial e indiscutible, ya que se relaciona con la necesidad de controlar al Estado contra su tendencia al abuso de poder.

102. Afirmar que un individuo es titular del derecho al trabajo, en la dimensión de la protección vertical contra la arbitrariedad estatal, significa, en buena medida, asegurarle dos posiciones distintas: En primer lugar, que el Estado no puede impedir que un individuo debidamente acreditado, por las leyes domésticas, para ejercer un determinado oficio se vea impedido de trabajar, por determinación de la autoridad (dimensión negativa); y, en segundo lugar, que el Estado, como promotor del bien colectivo, no tiene la facultad de crear requisitos legales desproporcionados que

impidan el ejercicio de una profesión tomada como lícita, de libre elección por el individuo.

103. Nótese que, al erigir el factor de la discapacidad mental como elemento de discrimen para negar el puesto a la víctima, sin haber demostrado que el ejercicio del trabajo por parte de una persona con discapacidad pondría en riesgo la seguridad pública o la idoneidad del servicio, Costa Rica ha violado de forma frontal estas dos dimensiones.

104. El alcance de la protección convencional del derecho al trabajo, con especial énfasis en el derecho al trabajo de las personas con discapacidad, fue desarrollado en la sentencia de forma vasta⁶⁶, de conformidad con los textos normativos en la materia y con la jurisprudencia en la que esta Corte se ha desarrollado firmemente.

105. Sin embargo, no puedo dejar de destacar, rindiendo una vez más el debido homenaje a la jurisprudencia de la Corte, que éste ha sido un tema recurrente en sus últimas sentencias, ya que fue objeto de tres de las últimas sentencias de la Corte: *Pávez Pávez vs. Chile* (sentencia de 4 de febrero de 2022), *Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios vs. Perú* (sentencia de 1 de febrero de 2022) y *Extrabajadores del Organismo Judicial vs. Guatemala* (sentencia de 17 de noviembre de 2021).

106. Como la Corte ha señalado exhaustivamente, el derecho al trabajo está garantizado por los artículos 34 "g"⁶⁷, 45 "b"⁶⁸ y "c"⁶⁹, y 46 de la Carta de la OEA, por el artículo XIV⁷⁰ de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, por el artículo 26 de la Convención y por el artículo 6°⁷¹ del Protocolo de San Salvador. Este derecho incluye no sólo el deber del Estado de garantizar a las personas el acceso a un empleo en condiciones dignas, sino también el derecho a la estabilidad en el empleo, entendido como la garantía de que el despido de un

⁶⁶ Sentencia, párr. 55-82

⁶⁷ Art. 34 Los Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral. Para lograrlos, convienen asimismo en dedicar sus máximos esfuerzos a la consecución de las siguientes metas básicas: (...) g) Salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables para todos;

⁶⁸ Art. 45. Los Estados miembros, convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz, convienen en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de los siguientes principios y mecanismos (...) b) El trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar;

c) Los empleadores y los trabajadores, tanto rurales como urbanos, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses, incluyendo el derecho de negociación colectiva y el de huelga por parte de los trabajadores, el reconocimiento de la personería jurídica de las asociaciones y la protección de su libertad e independencia, todo de conformidad con la legislación respectiva;

⁶⁹ Art. 46 Los Estados miembros reconocen que, para facilitar el proceso de la integración regional latinoamericana, es necesario armonizar la legislación social de los países en desarrollo, especialmente en el campo laboral y de la seguridad social, a fin de que los derechos de los trabajadores sean igualmente protegidos, y convienen en realizar los máximos esfuerzos para alcanzar esta finalidad.

⁷⁰ Artículo XIV. Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo. Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia.

⁷¹ Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada.

trabajador debe basarse en causas justificadas y que éste puede recurrir esta decisión ante las autoridades competentes⁷².

107. Esta última perspectiva del derecho al trabajo - especialmente relevante para el caso que nos ocupa, dado el despido injustificado y discriminatorio del Sr. Guevara Díaz - fue objeto de consideraciones por parte de este Tribunal en el caso *Pávez Pávez vs. Chile*, en el que añadió que la privación del empleo mediante la injerencia directa o indirecta de los poderes públicos afecta a la libertad de las personas para ganarse la vida según el oficio que elijan⁷³.

108. Al tratarse de un ámbito de protección específicamente dirigido a las personas con discapacidad, el Estado tiene, además, un deber activo y reforzado de garantizar el pleno disfrute del derecho al trabajo, tal y como analiza esta Corte en la sentencia con la que coincido⁷⁴. Este deber especial se traduce en obligaciones que van más allá de la simple abstención de trato discriminatorio, comprendiendo un esfuerzo positivo de desarrollo de políticas públicas para la efectiva inclusión y permanencia de estas personas en sus respectivos puestos de trabajo. Es decir, más que establecer políticas para insertarlos en el mercado laboral, el poder público tiene la responsabilidad de asegurar que el propio entorno laboral se adapte para ser receptivo a este grupo social.

109. El principio de inclusión requiere, por tanto, no sólo políticas que fomenten la participación de las personas con discapacidad en el lugar de trabajo (público o privado), sino incluso la eliminación de las barreras (arquitectónicas, de comportamiento y culturales) que impiden la igualdad de oportunidades. No se puede perder de vista que el capacitismo moderno asume un sesgo mucho más sutil y escondido. La discriminación cruda e inhumana ha dado paso a las técnicas de invisibilización para alejar a las personas con discapacidad de los espacios públicos y confinarlos en entornos domésticos de olvido e inmovilidad. No hay que subestimar en absoluto el efecto perjudicial para la dignidad humana que puede producir la política de creación de guetos inmunes para los discapacitados.

110. En este mismo ámbito argumentativo, la preocupación por el derecho al trabajo de las personas con discapacidad, en el contexto interamericano, es inseparable de la protección general del propio derecho al trabajo. Por ello, el artículo 6.2 del Protocolo de San Salvador dedica especial atención al empleo y al desarrollo profesional de las personas con discapacidad:

6.2. Los Estados Parte se comprometen a adoptar las medidas que garanticen plena efectividad al derecho al trabajo, en especial las referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional, particularmente aquellos destinados a los minusválidos. Los Estados parte se comprometen también a ejecutar y a fortalecer programas que coadyuven a una adecuada atención familiar, encaminados a que la mujer pueda contar con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo.

111. En el caso *Guevara Díaz vs. Costa Rica*, el conjunto de hechos denunciados y probados demuestra inequívocamente que la víctima fue privada del trabajo que venía realizando desde hace más de dos años exclusivamente por su condición de discapacitado intelectual.

⁷² Cfr., por ejemplo, *Caso Lagos del Campo vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340, párr. 150, y *Caso Casa Nina vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2020. Serie C No. 419, párr. 107.

⁷³ *Caso Pavez Pavez vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de febrero de 2022. Serie C No. 449, párr. 88.

⁷⁴ Sentencia, párr. 73 y 74.

112. Además, tal y como argumentó la Comisión y confirmó este Tribunal⁷⁵, el Estado no ha aportado ninguna prueba que desvirtúe la presunción de discriminación generada por el rechazo injustificado del Sr. Guevara después de aprobar el concurso.

113. Todas estas razones son suficientes por sí mismas para abordar la violación de los artículos 24 y 26 de la Convención en relación con su artículo 1.1, en perjuicio del Sr. Guevara Díaz. Sin embargo, considero que hay algunos factores adicionales que refuerzan la obviedad de la violación del derecho al trabajo de la víctima.

114. En primer lugar, las actividades laborales de la víctima se realizaban en un puesto estatal, lo que nos sitúa ante una cuestión de ejercicio cívico y plantea la cuestión de la necesaria e imprescindible inclusión de los grupos vulnerables en la vida pública. Históricamente, las personas con discapacidad se han enfrentado a limitaciones en su participación en la polis, en un proceso que avanza hacia su invisibilización, como ya se destacó en un pasaje anterior de este voto.

115. Por lo tanto, el deber del Estado en este sentido no se limita a garantizar la isonomía formal, sino que implica un compromiso efectivo de garantizar la igualdad de dichas personas desde una perspectiva de isocracia, es decir, el derecho de todos a participar en la gestión de los asuntos públicos, lo que incluye el acceso a las funciones en los organismos públicos.

116. La Convención Americana de Derechos Humanos, consciente de su importancia, ha autonomizado este derecho en el artículo 23, como una especie de derecho especial, ya sea al ejercicio de cargos políticos o al ejercicio de profesiones relacionadas con la función pública. Lo ha designado con el nombre genérico de derecho a participar en el gobierno, garantizando a los ciudadanos de los Estados Parte el acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

117. Este derecho cívico le fue negado al Sr. Guevara, quien se vio disminuido en sus facultades como ciudadano por el mero hecho de ser discapacitado, aunque sus derechos políticos quedaron intactos.

118. Como señala la Organización Mundial de la Salud, la consecución de las perspectivas de desarrollo requiere la emancipación de las personas con discapacidad, eliminando los obstáculos (barreras) que les impiden participar en la comunidad, lo que incluye la posibilidad de ejercer un trabajo digno⁷⁶.

119. Siendo así, el Estado, como espacio público por excelencia para la realización de la ciudadanía, tiene deberes reforzados para garantizar el lugar de inserción de estas personas e impedir cualquier atentado contra esta garantía.

120. Ahora bien, si esta Corte, en el caso *Guachalá Chimbo vs. Ecuador*, ya reconoció que los Estados están obligados a actuar para evitar que terceros mantengan o favorezcan situaciones discriminatorias en relación con las personas discapacitadas⁷⁷, esta obligación es aún más tangible cuando el propio Estado es el empleador, como en el presente caso, ya que en esta circunstancia, como se ha dicho, lo que está en juego es la dimensión vertical del derecho (frente a las autoridades del Estado signatario de la Convención). No hay lugar para ninguna defensa fundada en la autonomía de la voluntad del Estado, en este ámbito publicista.

⁷⁵ Cfr. El párrafo 80 de la sentencia, comentado.

⁷⁶ Cfr. OMS, Informe Mundial sobre la Discapacidad, 2011, p. 5.

⁷⁷ Cfr. *Caso Guachalá Chimbo y otros vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Serie C No. 423, párr. 80.

121. Además, tal y como se recoge en la Carta de la OEA, uno de los aspectos del derecho al trabajo es que el desempeño de una actividad laboral “confiere dignidad a quienes la realizan”. En el caso de las personas con discapacidad, dados los desafíos para su inserción y afirmación en la vida pública, este aspecto se vuelve aún más relevante, por lo que cualquier negación de acceso o permanencia en un puesto de trabajo tiene el poder de causar efectos aún más graves en la esfera emocional y psicológica del individuo. A este respecto, recuerdo la declaración del hermano del Sr. Guevara Díaz a la que me referí anteriormente, en la que relataba con detalle las graves afectaciones que sufrió la víctima tras ser despedida del Ministerio de Hacienda.

122. Otro aspecto del caso *sub judice* que debe subrayarse es que contribuye a ilustrar la falacia de la tesis de la distinción, en términos de dependencia de los costos, entre los derechos civiles y políticos, por un lado, y los DESCAs, por otro, sobre la base de una supuesta dimensión negativa gratuita de los primeros y una dimensión positiva costosa de los segundos.

123. Es que, como ya afirmé, todo derecho humano - calificando DESCAs o no - implica costos a cargo del Estado e incluye, en algún grado, el mantenimiento de instituciones y burocracias permanentes para que llegue a ser efectivo. Todos ellos dependen, como mínimo, de la vigilancia y supervisión de las instituciones que implican gasto público, como el mantenimiento del Poder Judicial, la policía e instituciones como la defensoría pública para garantizar el acceso a la justicia.

124. La artificialidad de esta distinción - que está en la base de las ideas de quienes sostienen que los derechos sociales son meros programas de acción, sin supuesta eficacia ni justiciabilidad inmediata - fue abordada con magistral claridad por los profesores Cass Sunstein y Stephen Holmes, quienes destacaron hace más de veinte años, la innegable y omnipresente dependencia de los derechos (de cualquier naturaleza) del comportamiento activo del Estado y de la aportación de recursos fiscales para su realización:

“If rights were merely immunities from public interference, the highest virtue of government (so far as the exercise of rights was concerned) would be paralysis or disability. But a disabled state cannot protect personal liberties, even those that seem wholly “negative”, such as the right against being tortured by police officers and prison guards. A state cannot arrange prompt visits to jail and prisons by taxpayer-salaried doctors, prepared to submit credible evidence at trial, cannot effectively protect the incarcerated against tortures and beatings. All rights are costly because all rights presuppose taxpayer funding or effective supervisory machinery for monitoring and enforcement”.⁷⁸

125. Naturalmente, cuando se trata de la perspectiva de prestación colectiva de cualquier derecho, su aplicación suele ser más compleja, ya que implica la asignación de recursos económicos que compiten entre sí en un Estado democrático, y el desarrollo de políticas públicas a medio y largo plazo.

126. Sin embargo, en el simple caso individual que ahora se presenta ante la Corte, el respeto del derecho al trabajo del Sr. Guevara Díaz por parte del Estado de Costa Rica no suponía ninguna disposición positiva especialmente onerosa, sino que se trataba simplemente de abstenerse de interferir en una actividad laboral que ya estaba siendo realizada por la víctima de forma provisional y que se habría convertido en permanente si se hubiera cumplido el resultado del concurso público.

127. Al no seleccionar al Sr. Guevara Díaz y, en consecuencia, desvincularlo de su trabajo, el Estado ha afrontado el derecho al trabajo de la víctima en su perspectiva

⁷⁸ SUNSTEIN, Cass; HOLMES, Stephen. *The Cost of Rights. Why Liberty Depends on Taxes*. New York: W.W. Norton & Company, 1999, p.44.

más elemental, además de haber cercenado el derecho a la participación en el gobierno.

128. Recuerdo que, de acuerdo con los instrumentos internacionales señalados por la sentencia⁷⁹, el Estado de Costa Rica ha ratificado la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, El Convenio n°111 de la OIT sobre la discriminación (empleo y ocupación), y el Convenio n°159 de la OIT sobre la readaptación profesional y el empleo (personas discapacitadas), lo que demuestra el reconocimiento por parte de esta entidad estatal de su mandato como principal garante de los derechos de las personas con discapacidad.

129. Específicamente en lo que respecta a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, instrumento al que se han adherido ampliamente los Estados interamericanos⁸⁰ y cuyo artículo 27 ofrece valiosos aportes en materia de garantías laborales para las personas con discapacidad, cabe señalar que el inciso “g” de dicha disposición se refiere a la obligación de “Emplear a personas con discapacidad en el sector público”. Se trata de un mandato directo y claro, que no puede confundirse con un mandamiento abstracto que se limite a fomentar la contratación de personas con discapacidad, situación que refleja el más alto grado de responsabilidad estatal con respecto al derecho al trabajo de ese grupo social.

130. En virtud de tales obligaciones que recaen sobre el Estado sometido a su jurisdicción, la lógica en un proceso de selección de empleo debería ser la inversa a la que prevaleció en el presente caso: el hecho de que una persona cualificada para el puesto tenga una discapacidad debería ser una circunstancia que pesara a favor de su elección (o al menos como criterio de desempate favorable), y no de su rechazo.

131. Dada la innegable consistencia del derecho de las personas con discapacidad a trabajar en igualdad de condiciones, cuando las violaciones de este derecho se producen en el plano fáctico, es esencial que se encuentren formas de reconocer la violación y su remedio, y es precisamente en este punto donde se imbrica la cuestión de la justiciabilidad del derecho al trabajo, en particular, y de los DESCAs, en general.

132. Observo que, como se ha argumentado ampliamente en este voto, las jurisdicciones internacional y nacional se integran en esta misión de reconocimiento y reparación, formando una única red de protección.

133. Se puede observar que los Tribunales Constitucionales de las naciones latinoamericanas han ido adoptando sus lecturas de la Convención y otros tratados de derechos humanos en el sentido de reconocer la protección cualificada atribuida al derecho al trabajo de este grupo social especialmente vulnerable.

134. En este sentido, me refiero en particular a la decisión de la Corte Constitucional de Colombia en el caso de *Ana Cristina Paz Gil contra Alcaldía Mayor de Bogotá y Empresa Transmilenio, S.A.*, dictada en 2014 en el marco de una acción de tutela. En esa ocasión, la Corte colombiana reforzó la necesidad de su acción judicial para atender la situación de exclusión que enfrentan las personas con discapacidad en el ámbito público y en el mercado laboral, invocando su propio

⁷⁹ Sentencia, párr. 51, 52 y 67.

⁸⁰ Año de ratificación por algunos de los Estados parte de la Convención: Brasil (2008), Uruguay (2009), Argentina (2008), Chile (2008), Paraguay (2008), Bolivia (2009), Perú (2008), Ecuador (2008), Colombia (2011), Venezuela (2013), Honduras (2008), México (2007), Nicaragua (2007).

precedente que destaca el diálogo concreto existente en una sociedad abierta de múltiples niveles:

las obligaciones del Estado Colombiano para con los discapacitados no sólo surgen de los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, sino en general de las manifestaciones de voluntad de la comunidad internacional con respecto del reconocimiento de sus derechos humanos y de su dignidad humana, principios que además de regir el orden público internacional, son pilares fundamentales de la constitucionalidad colombiana⁸¹

135. En el mismo sentido, recuerdo la sentencia de la Corte Constitucional de Ecuador en el caso N°0664-14-EP, dictada en 2018 por la vía de la acción extraordinaria de protección, sobre el despido de una señora con discapacidad de su puesto en la agencia de tránsito ecuatoriana. En el fallo aludido, el tribunal ecuatoriano invocó el caso *Lagos del Campo vs. Perú* al abordar la estabilidad laboral en el marco del derecho al trabajo y dispuso que:

Al respecto, esta Corte tiene en cuenta que la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 31 de agosto de 2017, establece un estándar mínimo de protección contra terminaciones de la relación laboral que resulten injustificadas o improcedentes. Conforme lo reconocido en la Constitución de la República del Ecuador, la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, y la Ley Orgánica de Discapacidades en particular en su artículo 51, las personas con discapacidad gozan de un régimen de protección especial al derecho al trabajo, así como a las garantías de estabilidad laboral.⁸²

136. Siempre en los términos de la gramática común que concibe la justiciabilidad de los DESCAs como una forma efectiva de proteger y promover estos derechos en beneficio de las personas con discapacidad, destaco la adopción por parte del sistema de la ONU de los procedimientos de presentación de peticiones individuales e investigación a través del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que ya han sido aceptados por la gran mayoría de los Estados Interamericanos. Estos procedimientos no sólo ayudan a monitorear y proteger el cumplimiento por parte de los Estados de las obligaciones establecidas en la Convención, sino que también ayudan a delinear los deberes y obligaciones de los Estados en relación con los derechos transmitidos por este importante instrumento normativo, lo que en última instancia ayuda a los tribunales regionales con respecto a la protección de los derechos humanos.

137. Destaco, en particular, el precedente emitido por el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en 2019 en el contexto de una petición individual, a saber, la decisión en el caso de *V.F.C. contra España*⁸³.

138. Al igual que el caso del Sr. Guevara Díaz, este caso se refería al despido de un funcionario público, miembro de la policía local, que sufrió una incapacidad motriz permanente como consecuencia de un accidente de tráfico. Cuando fue despedido, el autor no tuvo la posibilidad de ser reasignado a un puesto adecuado a su discapacidad.

139. Teniendo en cuenta este marco fáctico, el Comité declaró que se había violado el derecho al trabajo del autor en el contexto de la discriminación en relación con la continuidad del empleo. En esta ocasión, por tanto, había un elemento adicional en cuanto a la necesidad de redesignación.

⁸¹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-192/14.

⁸² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia n°004-18-SEP-CC, p. 30.

⁸³ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. CRDP/C/21/D/34/2015. Decisión de 29 de abril de 2019.

140. En el caso del Sr. Guevara Díaz, el marco fáctico es aún más sencillo, dado que el cargo a la que optó a través del concurso público ya era evidentemente adecuado a su condición (y desempeñada satisfactoriamente por él, sin ningún tipo de afectación del rendimiento relacionada con su tipo de discapacidad), la cual no sufrió ningún empeoramiento entre el periodo en el que prestó sus servicios como interino y el periodo en el que fue calificado para el cargo definitivo.

141. En resumen, el análisis de los contornos concretos del caso, desde cualquier perspectiva que se aborde, lleva a la conclusión lógica de que el derecho al trabajo y el derecho a la participación en el gobierno de la víctima fueron violados por Costa Rica, que tuvo la grandeza de reconocer la inadecuación de su comportamiento ante la Convención y así repudiar públicamente la práctica

V. Conclusión

142. Por todo ello, considero que la Corte, para asegurar que la reparación de las violaciones sufridas por el señor Guevara sea completa a la luz de la protección integral conferida por la Convención, debe proclamar que Costa Rica ha violado no sólo el derecho a la igualdad general, sino también el derecho al trabajo de una víctima con discapacidad, acreedora de políticas públicas especiales de inclusión, así como su derecho a la participación igualitaria en el gobierno. El Estado falló al tratar la discapacidad, de forma arbitraria, como una característica derogatoria de la capacidad de ejercer funciones públicas accesibles a todos.

143. Más allá del resultado del caso concreto, este voto concurrente busca demostrar que la justiciabilidad inmediata de los DESCAs, de acuerdo con el Art. 26 de la Convención ha sido plasmado inequívocamente en la jurisprudencia de la Corte desde hace décadas y asegura la indivisibilidad de los derechos humanos, la protección integral de las víctimas, así como la proyección continental de un discurso transnacional de protección de derechos con las jurisdicciones internas de los Estados, en un lenguaje uniforme, compartido por una sociedad interamericana abierta de intérpretes de la Convención, cuyos aportes hermenéuticos no pueden ser ignorados.

144. Los argumentos contrarios a esta comprensión han sido debidamente considerados por la Corte en las últimas décadas y rechazados. Los imperativos de coherencia e integridad de la jurisprudencia - que deben ser vistos como una novela en cadena por los jueces que integran esta Corte en una perspectiva transgeneracional - no permiten el reflujo de este entendimiento.

145. En efecto, la justiciabilidad inmediata del DESCAs ha sido plenamente absorbida por el lenguaje del sistema americano de protección de los derechos humanos, transformándolo en una categoría fundamental para enfrentar los problemas acuciantes de los pueblos del continente, marcados por profundas desigualdades materiales. Esta categoría es, por tanto, parte integrante del horizonte que se desvelará en los futuros litigios judiciales.

146. Estas conclusiones no son ciertamente el punto final de esta construcción jurisprudencial. Por el contrario, las premisas establecidas en el presente caso y en muchos otros que lo precedieron son un punto de continuidad y el desarrollo de reflexiones más profundas sobre el delicado papel de la Corte en los casos de violaciones de DESCAs. En mi opinión, ya se han sentado las bases para el debate y la evolución de las técnicas de toma de decisiones y los remedios a aplicar. Aquí, las aportaciones de todos los argumentos, vencedores y vencidos, serán fundamentales para la construcción de remedios adecuados.

Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

