

LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

LORETTA ORTIZ AHLF

Profesora de Derecho Internacional Público, y Mecanismos de Protección de los Derechos Humanos en la Universidad Iberoamericana Ciudad de México; Participación en la Conferencia Fridmann 2008, en Columbia University, en honor del Dr. Antônio Augusto Cançado Trindade

El análisis de las fuentes del derecho internacional de los derechos humanos en el sistema interamericano nos revela la evolución particular y distinta de estas normas, frente al resto de las normas del derecho internacional, esta particularidad es notoria en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el período de 1991 a 2006, gracias al mayor peso que se le otorgó a las fuentes materiales sobre las formales y a la labor humanista, creadora e innovadora de Antônio A. Cançado Trindade quien apunta:

“Espero, sinceramente, que la doctrina jurídica del siglo XXI dedique a este punto considerablemente más atención que la dedicada por la doctrina jurídica a lo largo de todo el siglo pasado, el siglo XX. Hay que prestar mayor atención a la cuestión básica de los fundamentos y la validez del derecho internacional. La actitud más común de los iusinternacionalistas del siglo XX, al abordar el capítulo atinente a las fuentes del derecho internacional, era atenerse a sus aspectos meramente formales, repitiendo *ad nauseam* la enumeración de las fuentes consagradas en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, una disposición enteramente anacrónica, - como tantas otras, mero fruto de su tiempo, originalmente redactada al inicio de los años veinte.

“Los desafíos del siglo XXI no admiten más tanta reserva mental, y tampoco la actitud, tan generalizada y cómoda, de eximirse de examinar la cuestión muchísimo más difícil de la fuente material del derecho internacional contemporáneo. Esta cuestión no puede ser abordada adecuadamente desde una perspectiva positivista, y haciendo abstracción de los valores y del propio fin del derecho, en el

presente contexto, la protección del ser humanos. El derecho internacional no se reduce, en absoluto, a un instrumental a servicio del poder; su destinatario final es el ser humano, debiendo atender a sus necesidades, entre las cuales se encuentra la realización de la justicia”.¹

Surgieron en el mencionado período, normas de *ius cogens*, obligaciones *erga omnes*, se fortaleció el régimen de las medidas provisionales para convertirlas en un instrumento efectivo de protección, se cristalizó el *ius standi* de los víctimas de violaciones de derechos humanos en los procesos y se generó una gran diversidad de modos de reparar los daños ocasionados en caso de vulneración de los derechos humanos. Dichos avances se encuentran contenidos en sentencias y opiniones consultivas, votos concurrentes y disidentes de Antônio Augusto Cançado Trindade durante el período que fungió como Presidente o Juez de la Corte.

Cabe mencionar dentro de las opiniones consultivas la OC/16 y la OC/18, las cuales revolucionaron el derecho internacional común y modificaron radicalmente el estándar mínimo derechos, estatus de los inmigrantes irregulares y su derecho de acceso a la justicia.

La opinión consultiva 16 fue solicitada en relación al derecho de información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso. Dicha opinión fue presentada por México, en razón de la pena de muerte impuesta judicialmente a mexicanos por gobierno de los Estados Unidos, sin informar de su detención al Cónsul de México.

Para mediados de los noventa, México enfrentaba un patrón de persistente violación del artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, en los procedimientos que conllevan la pena capital de sus nacionales en diversas entidades federativas estadounidenses.

México argumentó que el aviso consular oportuno habría sido determinante para evitar la imposición de la pena capital porque entre otras cosas, la asistencia consular evitaba la auto-incriminación de los nacionales.

En la consulta se plantearon 10 preguntas concernientes a la interpretación de la Convención de Viena de Relaciones Consulares, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, la Carta de la Organización de Estados Americanos y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. La Corte, reformuló la consulta, a efecto de interpretar la Convención Americana, en lugar de la Carta y la Declaración.²

El procedimiento suscitó un interés sin precedente. Además de las observaciones de la Comisión, la Corte recibió escritos y escuchó los argumentos orales de ocho naciones, incluyendo a Estados Unidos, 18 organismos no gubernamentales, académicos e individuos que participaron con *amici curiae*, y un sentenciado a muerte.³ En dicha opinión la Corte concluyó que el derecho a la asistencia consular debe proveerse “sin dilación”, significa que el Estado debe cumplir con su deber de informar al detenido sobre los derechos que reconoce dicho precepto al momento de privarlo de libertad y en todo caso antes de que rinda su primera declaración ante autoridad.⁴

Puntualiza la Corte en relación a la asistencia consular “que gracias a ella se permite que adquiera eficacia, en los casos concretos, el derecho del debido proceso legal consagrado en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y que este precepto que establece garantías mínimas susceptibles de expansión a la luz de otros instrumentos internacionales, como la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares”.⁵

La Opinión establece con claridad que el extranjero goza dentro de sus derechos del derecho de asistencia consular, al cual le corresponden los deberes correlativos a cargo del Estado receptor, que debe informar al detenido sobre los derechos que le corresponden al momento de privarlo de la libertad. La no observancia del derecho contemplado en el artículo 36, de la Convención de Viena, afecta las garantías del debido proceso legal del extranjero, y por ello, la imposición de la pena de muerte constituye una violación del derecho a no ser privado “arbitrariamente” de la vida, en los términos de diversos tratados en materia de derechos humanos.

En su voto concurrente, el Juez Antônio Augusto Cançado Trindade, entonces Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, llama la atención sobre el sentido de la evolución

del derecho frente a nuevas necesidades de protección al precisar que, “las soluciones jurídicas no pueden dejar de considerar el tiempo de los seres humanos. Lo cual obliga a tomar una postura enteramente distinta de la indiferencia y autosuficiencia del positivismo jurídico. La ciencia jurídica actual debe partir de que el contenido y la eficacia de las normas jurídicas, que van acompañadas de la evolución de la conciencia jurídica universal, no siendo independiente de éste. En este aspecto el aporte proporcionado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es fundamental. Los tratados de derechos humanos son efectivamente instrumentos vivos, que acompañan la evolución de los tiempos y del medio social en que se ejercen los derechos protegidos.”⁶

En esta opinión como en otras y en varias sentencias el Dr. Antonio Augusto Cançado Trindade acuña el concepto de conciencia jurídica universal fundamento de validez de las normas internacionales y de manera especial de las obligaciones internacionales de los Estados en materia de los derechos humanos, concepto que humaniza el derecho y por virtud del cual no deja a la simple voluntad del Estado el fundamento de obligatoriedad del derecho internacional de los derechos humanos.

También en el caso *Bámaca Velásquez versus Guatemala*, de 25 de noviembre de 2000, en su voto razonado Antonio alude a la conciencia jurídica universal en los siguientes términos: “la existencia de una conciencia jurídica universal constituye a mi entender, la fuente material por excelencia (más allá de las fuentes formales) del derecho de gentes, responsable por los avances del género humano no sólo en el plano jurídico sino también en el espiritual”.⁷⁷

Cançado Trindade Antônio, Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esencia y Trascendencia (Votos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1991-2006), Ed. Porrúa y UIA, México 2007, pág. 323.

Afortunadamente para la humanidad ya no podrá institucionalizarse en un futuro nuevamente la esclavitud, la trata de mujeres y niños, y otras violaciones graves a los derechos humanos, se ha gestado ya una conciencia jurídica universal que no permitiría nunca la comisión de dichos crímenes de lesa humanidad. Esta conciencia jurídica universal constituye un límite jurídico y ético fundamental que impide la realización de dichos crímenes independientemente de que los Estados de la Comunidad Internacional hayan aceptado o no el sancionar y castigar dichos crímenes. Antonio

A. Cançado Trindade es el primer internacionalista que de manera clara y contundente se refiere a dicha fuente material de las normas internacionales en materia de derechos humanos.

Por su parte, la Opinión Consultiva OC/18 afirma que "el principio fundamental de igualdad y no discriminación forman parte del derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independiente de que sea Parte o no en determinado tratado internacional. 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*, ...revestido de carácter imperativo, acarrea obligaciones *erga omnes* de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive con particulares".⁸

En el Voto Concurrente de la Opinión Consultiva No. 18 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre la Condición Jurídica y los Derechos de los Migrantes Indocumentados, del 17 de diciembre de 2003, señala, Cançado Trindade, al referirse a los principios generales del derecho y dentro de ellos, los de igualdad y no discriminación, que "todo sistema jurídico tiene principios fundamentales que inspiran, informan y conforman normas. Son los principios generales del derecho (*prima principia*) que confieren al ordenamiento jurídico (tanto nacional como internacional) su ineluctable dimensión axiológica: son ellos que revelan los valores que inspiran todo el ordenamiento jurídico y que, en última instancia, proveen sus fundamentos."⁹

La enorme trascendencia de la Opinión Consultiva OC-18 constituye sin lugar a dudas la determinación del principio fundamental de respeto al derecho de igualdad y no discriminación en normas de *ius cogens*. Al considerar las normas de igualdad y no discriminación en normas obligatorias para todos los Estados de la Comunidad Internacional, se obliga a los Estados a garantizar de manera efectiva, el ejercicio de los derechos humanos de los migrantes regulares o irregulares, bajo cualquier circunstancia. También se amplió sin lugar a dudas el estándar mínimo de derechos de los extranjeros obligando a los Estados independientemente de cual sea la situación de los extranjeros legales o indocumentados, a garantizar a todos los extranjeros de manera efectiva, sus derechos fundamentales en igualdad de condiciones que a los ciudadanos.

A partir de la Opinión Consultiva OC/18 como efecto colateral se limita la enorme discreción de los Estados en esta materia, no habrá que aguardar

a que un mayor número de Estados ratifiquen la Convención sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares adoptada por la Asamblea General el 18 de diciembre de 1990, para que queden obligados todos los Estados de la Comunidad Internacional a respetar los derechos humanos de los inmigrantes irregulares o indocumentados, en igualdad de condiciones que a cualquier otra persona.

Gracias a las opiniones OC 16 y OC 18, se gesto nuevo marco jurídico más justo y equitativo para los inmigrantes, ejemplo de ello, es la sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el Caso Avena y otros (México v. Estados Unidos), en la cual se puntualiza que la obligación contenida en el artículo 36 de la Convención de Viena de Relaciones Consulares constituye una obligación *erga omnes*.¹⁰

Por lo que se refiere, a las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en los casos Benavides v. Perú del 18 de agosto de 2000, Mariza Urrutia v. Guatemala del 27 de Noviembre de 2003, los Hermanos Gómez Paquiyauri v. Perú, del 8 de julio de 2004, Tibi v. Ecuador del 7 de septiembre de 2004 y la Cantuta v. Perú de 2006, determinó la Corte Interamericana que se violaron normas *ius cogens* al torturar y cometer ejecuciones extrajudiciales. Muchas de estas violaciones tuvieron origen en lo que Cançado denomina Crimen de Estado, en uno de sus votos razonados por su indignación frente a tales actos señala "ante este estado de cosas, los que laboramos en el dominio de la protección de los derechos humanos seguimos luchando movidos ya no por el conocimiento de la disciplina puesta a servicio de la salvaguardia de los oprimidos, sino más bien por un sentimiento de indeclinable indignación y una inclinación hacia el misticismo. Al fin y al cabo, la crueldad humana no parecen tener límites y los extremos de la maldad parecen estar constantemente superando la propia imaginación. Ese cuadro es agotador, para quien realmente se preocupa con la suerte de sus semejantes"¹¹. En este voto razonado se observa como se duele Antonio Cançado por los sufrimientos ocasionados a las víctimas por las violaciones tan graves de derechos humanos, frente a la insensibilidad absoluta de las autoridades del Estado de diversos países de América Latina, con estos votos razonados se materializa en palabras la conciencia jurídica universal, única esperanza para miles de personas que viven en regímenes autoritarios en América hoy en el Siglo XXI.

En lo referente a las medidas provisionales, en la actualidad casi 12 mil personas se encuentran

bajo la protección de las medidas provisionales, a partir de la transformación de dicho mecanismo de protección en un sistema de protección efectivo y preventivo, con el nuevo Reglamento de la Corte a instancias de Don Antônio Cançado. Sin embargo, apunta Don Antonio en su voto disidente razonado en el Caso Mery Naranjo y Otros V. Colombia de 2006, su preocupación de que en los últimos 5 años como consecuencia directa del crecimiento de la violencia y deshumanización, se ha acrecentado la violación de las medidas, enfatiza que se ha olvidado fortalecer las medidas provisionales obligatorias y la importancia de la prevención de daños irreparables a la persona humana, razón por la cual se debe precisar su régimen jurídico, en pro de las personas protegidas y de las víctimas de su incumplimiento. Puntualiza:

Urge en nuestros días, que se desarrolle un régimen jurídico, y, en el marco de éste último, que se desarrollen las consecuencias jurídicas del incumplimiento o violación de las medidas provisionales de protección dotadas de autonomía propia.¹²

En el caso de las medidas provisionales, el nuevo Reglamento abría una ventana de esperanza a las víctimas de violaciones de derechos humanos, a pesar de ello, se ha dado una interpretación por demás absurda de la Comisión Interamericana, en el sentido de que previamente a la solicitud de las mismas se requiere agotar las medidas cautelares, dejando en estado de indefensión a los peticionarios y a las víctimas, con la agravante de que la resolución negativa de enviar a la Corte el asunto se redacta en escasas dos líneas sin fundar y motivar dicha negativa. Sobre este punto particular Antônio Cançado enfatiza:

“...ya ha ocurrido en numerosos otros casos, en que la Comisión insiste en ordenar sus medidas cautelares para solamente después, con el agravamiento de la situación de los peticionarios, enviar solicitudes de medidas provisionales a la Corte, en situaciones-límite.

Un ejemplo clásico de esta situación se encuentra en los conocidos casos de Trinidad y Tobago relativa a la pena de muerte.

Tanto en recientes reuniones conjuntas de la Corte y la Comisión Interamericana, como en numerosas audiencias públicas ante esta Corte, y en deliberaciones de la misma, me he permitido expresar mi profunda preocupación con esta práctica y eh señalado que, en determinados casos, más vale enviar directamente a la Corte solicitudes de medidas provisionales de protección sin insistir la Comisión en sus medidas cautelares.

...a mi juicio no existe requisito alguno de previo agotamiento de medidas cautelares de la Comisión antes de acudir a la Corte Interamericana para solicitar medidas provisionales de protección. Así lo he señalado en mi Voto Concurrente en una resolución reciente de la Corte sobre Medidas Provisionales de Protección. Asimismo, las medidas cautelares de la Comisión tienen base tan sólo reglamentaria, y no convencional, y no pueden retardar –a veces injustificadamente– la aplicación de Medidas Provisionales de Protección de la Corte, dotadas éstas de base convencional”.¹³

Un estudio de los votos concurrentes, disidentes, o razonados de Antonio Cançado Trindade durante el período que fungió como Juez o como Presidente, evidencian las aportaciones realizadas tanto en el ámbito del derecho internacional como en el derecho interno de los Estados. En ellos se observa el trabajo de uno de los más destacados humanistas del Siglo XX y XXI, por cuanto se constata que son congruentes con el objetivo central de buscar una efectiva protección de los derechos humanos, además de la transformación del pensamiento jurídico formal estatista imperante por uno acorde con la esencia misma del derecho que es la protección de los derechos humanos de las personas.

NOTAS

1. Profesora de Derecho Internacional Público, y Mecanismos de Protección de los Derechos Humanos en la Universidad Iberoamericana Ciudad de México. Participación en la Conferencia Fridmann 2008, en Columbia University, en honor del Dr. Antônio Augusto Cançado Trindade.
2. Cançado Trindade, Op, cit, pág. 65.
3. Opinión Consultiva 16, 1 de octubre de noviembre de 1999, sobre "El derecho de notificación consular en el marco de las garantías del debido proceso legal", págs. 29,30 y 31.
4. Opinión Consultiva 16, 1 de octubre de noviembre de 1999, sobre "El derecho de notificación consular en el marco de las garantías del debido proceso legal", Transcripción de la audiencia pública de 12 y 13 de junio de 1998,págs. 58 y s.s.
5. Opinión Consultiva 16, 1 de octubre de noviembre de 1999, "El derecho de notificación consular en el marco de las garantías del debido proceso legal", pág.97.
6. Opinión Consultiva 16, 1 de octubre de noviembre de 1999, "El derecho de notificación consular en el marco de las garantías del debido proceso legal", pág.108 y s.s.
7. Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de Octubre de 1999. El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal." Voto Concurrente del Juez Antônio Augusto Cançado Trindade, pág.126 y s.s.
8. Cançado Trindade Antônio, Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esencia y Trascendencia (Votos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1991-2006), Ed. Porrúa y UIA, México 2007, pág. 323.
9. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-18/03, párr: 27 a 30.
10. CANCADO TRINDADE Antônio Augusto Prólogo, José Antonio Guevara y Narciso Dal Maso Compiladores, La Corte Penal Internacional, Una visión Iberoamericana, México, Ed..Porrúa y Universidad Iberoamericana, 2005, págs XV y XVI.
11. Case concerning Avena and Others Mexicans Nationals (Mexico v. United Status of America), Judgement of February 5 th. , 2003, ICJ, Reports 2003.
12. Cançado Trindade Antônio, Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esencia y Trascendencia (Votos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1991-2006), Ed. Porrúa y UIA, México 2007, pág. 855.
13. Cançado Trindade Antônio, Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esencia y Trascendencia (Votos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1991-2006), Ed. Porrúa y UIA, México 2007, pág. 992 y s.s.
14. Cançado Trindade Antônio, Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esencia y Trascendencia (Votos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1991-2006), Ed. Porrúa y UIA, México 2007, pág. 993 y s.s.

