

AGRADECIMIENTO:

Ante todo quiero agradecer a Dios por la ayuda que me ha proporcionado en tiempos difíciles; a mis papás por el apoyo y paciencia que han tenido y a mi tutor, Ronald Alpizar Sartí, por toda la ayuda y asesoría brindada.

INTRODUCCIÓN

La protección y promoción de los derechos humanos se ha considerado desde este final de siglo, un tema central en la agenda internacional. Tanto así, que los diferentes sistemas regionales de protección se encuentran hoy en día en plena evolución y modernización en el marco de la universalidad de los derechos humanos.

En nuestro continente, el Sistema Interamericano de protección es objeto de constante reflexión en los círculos jurídicos latinoamericanos, teniendo siempre presente la necesidad de su fortalecimiento y perfeccionamiento. A pesar de que ha registrado grandes logros a lo largo de las últimas décadas, todavía padece de desequilibrios: normativos, estructurales, procesales y jurisprudenciales que se deben de superar lo más rápido posible. El principal problema estructural resulta del hecho de que no todos los Estados Partes en la Convención Americana de Derechos Humanos han aceptado la competencia en materia contenciosa de la Corte Interamericana, y que no todos los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA) han ratificado la propia Convención.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido creada por la Convención Americana de Derechos Humanos o “Pacto de San José de Costa Rica” y fue instaurada en el año 1979 en San José, Costa Rica para la tutela jurisdiccional de los derechos y libertades fundamentales del ser humano.

Su creación es un testimonio más, del fuerte apego que sienten los pueblos de América por la causa de los derechos y libertades del hombre. A través de una larga serie de actos internacionales, la Organización de Estados Americanos ha procurado establecer, proclamar y definir esos derechos y libertades del hombre

y la mujer, y brindar garantías internacionales para asegurar su cumplimiento y protección dentro de las Américas.

A través de la presente investigación se analizarán diversos aspectos relacionados con este Sistema Interamericano de protección y promoción de los derechos humanos, partiendo indudablemente desde lo más general hasta lo más particular:

El primer apartado del primer capítulo se refiere sobre el tema de los “derechos humanos”, desde su concepción original, su reconocimiento a través del tiempo, su desarrollo, hasta su internacionalización o bien su relevancia en el ámbito internacional. Su segunda parte, trata de forma general, la creación del Sistema Interamericano, sus antecedentes más sobresalientes, su incipiente formación con la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, hasta su institucionalización convencional a través de la creación de la Convención Americana de Derechos Humanos.

El segundo capítulo hace alusión de una forma muy desarrollada, a la “Corte Interamericana de Derechos Humanos”. Parte desde sus antecedentes más remotos, hasta los aspectos más generales como: su carácter, su composición actual y sus dos competencias principales, sea la contenciosa y la consultiva.

Por último, se desarrollará el tercer capítulo de la investigación, que se refiere al derecho comparado, el cual se divide en dos partes. La primera se refiere a la Corte Europea de Derechos Humanos y su función consultiva básicamente. La Segunda parte trata sobre la Corte Internacional de Justicia, órgano principal de las Naciones Unidas, e importante aporte para la realización de la propuesta planteada, ya que su función consultiva ha sido como un modelo que nuestro Sistema Interamericano ha adoptado conforme el tiempo. En otras palabras, al

ser nuestro sistema regional más reciente y menos desarrollado, ha retomado muchos aspectos e instituciones de éste Sistema Internacional.

Finalmente, al ser la competencia consultiva, la función que realmente interesa para efectos del presente informe, hay todo un apartado que se refiere al mismo en cuanto a su concepto general, su regulación normativa a través del artículo 64 de la Convención Americana y sus principales características. También se identifican claramente los sujetos legitimados para solicitar una opinión consultiva de la Corte, la materia que podría ser objeto de consulta con sus límites respectivos, el procedimiento que se debe de seguir para que se emita un pronunciamiento, los efectos jurídicos que generan esas opiniones, algunos ejemplos de opiniones consultivas relevantes de temas interesantes que reflejan el valor autoritario que gozan esos fallos y finalmente se plantea la propuesta o recomendación, tomando en cuenta el conocimiento acumulado y el aporte sobresaliente de la Corte Internacional de Justicia.

OBJETIVOS:

DIAGNÓSTICO:

- A) Analizar la figura de las opiniones consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como medio para coadyuvar a los Estados al cumplimiento de sus obligaciones internacionales, en lo que concierne al respeto y protección de los derechos humanos.

ESPECÍFICOS:

1. Indicar aspectos generales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
2. Identificar las principales características de las opiniones consultivas.
3. Establecer los límites de la función consultiva de la Corte Interamericana.
4. Determinar los efectos jurídicos que generan las opiniones consultivas.
5. Mencionar aspectos relevantes de la función consultiva en la Corte Internacional de Justicia y la Corte Europea de Derechos Humanos.

DIAGNÓSTICO:

- B) Analizar la normativa de la función consultiva de la Corte Interamericana a través del artículo 64 de la Convención Americana y los artículos 59 al 64 del Estatuto de la Corte.

ESPECÍFICOS:

1. Determinar los sujetos legitimados para solicitar una opinión consultiva.
2. Identificar la posible materia objeto de consulta.
3. Explicar el procedimiento o pasos a seguir para la solicitud y emisión de una opinión consultiva.

RECOMENDATIVO O DE PROPUESTA:

C) Proponer la adición de un inciso al artículo 64 de la Convención Americana de Derechos Humanos que indique expresamente la posibilidad de concebir como vinculantes u obligatorias aquellas opiniones consultivas que por consentimiento previo de los Estados solicitantes se les quiera atribuir dicho valor.

El Estado que así lo disponga mediante ratificación unilateral o a través de una “declaración expresa de reconocimiento” plasmada por escrito, le podrá dar valor jurídico vinculante a la solicitud de consulta sometida ante la Corte.

HIPÓTESIS:

La falta de uniformidad de criterios en cuanto al valor jurídico que gozan o deberían de gozar las opiniones consultivas, abre un portillo a posibles confusiones en cuanto a la efectividad o eficacia de las mismas, como supuesto mecanismo de control de la correcta aplicación e interpretación de la Convención Americana.

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN:

¿Cómo se podría hacer vinculante determinadas opiniones consultivas emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con respecto a los Estados concurrentes que sean parte de la Convención Americana de Derechos Humanos; si actualmente ni siquiera existe un criterio uniforme en cuanto a los efectos jurídicos que las mismas generan y si la normativa es omisa al respecto?

JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA:

La Corte Interamericana de Derechos Humanos es una institución judicial autónoma del Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos, cuyo objetivo principal es la interpretación y aplicación de la Convención Americana y de otros tratados internacionales en lo relativo a la protección de los derechos humanos.

Su competencia consultiva se deriva únicamente del artículo 64 de la Convención Americana de Derechos Humanos o “Pacto de San José de Costa Rica” y se instrumenta sobre la base de su estatuto (artículos 59 al 64), el cual fue aprobado mediante resolución número 448 de la Asamblea General de la OEA en su noveno periodo de sesiones.¹

Algunos autores destacan que dicha función consultiva es única en el Derecho Internacional contemporáneo. Que ni la Corte Internacional de Justicia, ni la Corte Europea de Derechos Humanos han sido investidas con tan amplia función que la Convención ha atribuido a éste Tribunal Interamericano. Por ejemplo, la competencia consultiva que confiere el artículo 96 de la Carta de

¹ Cfr. Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Información general sobre la Corte, pág. 5

Naciones Unidas a la Corte Internacional de Justicia, posibilita consultar sobre cualquier “cuestión jurídica”, pero restringe la posibilidad de solicitarlas a la Asamblea General y al Consejo de Seguridad y en cambio no autoriza para ello a los Estados Miembros. Por el contrario, en el Sistema Interamericano, la legitimación es mucho más amplia; y esto se evidencia con sólo el hecho de que cualquier Estado miembro de la Organización de Estados Americanos (OEA), sea o no parte de la Convención Americana puede solicitar una opinión. Por otro lado, en el Sistema Europeo, el Protocolo número 2 a la Convención Europea de Derechos Humanos, establece límites precisos de la materia objeto de consulta, mientras que en nuestro Sistema, como veremos posteriormente, dichas limitaciones son menos estrictas y establecidas jurisprudencialmente.²

El procedimiento consultivo goza de características y lógica propias: en él no hay partes, no hay sentencia, tampoco hay sanciones y reparaciones, ni el requisito previo del consentimiento estatal, propio del ejercicio de la competencia contenciosa.³

Toda vez que la Corte decide responder o no una solicitud de opinión consultiva, está ejerciendo el poder de determinar su propia competencia. Sin embargo, existen límites de carácter general que se derivan de los términos del artículo 64 de la Convención, dentro de su contexto, así como del objeto y fin del tratado.⁴

Por otra parte, su jurisdicción contenciosa se contempla en los artículos 61 al 63 de la misma normativa, y a través de los artículos 67 y 68 se expresa el carácter vinculante de sus resoluciones, a diferencia de la jurisdicción consultiva que en

² Cfr. Ventura Manuel E. y Zovatto Daniel. La Función Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, págs. 34 y 35.

³ Cfr. American University Washington College of Law. Análisis del artículo 64 de la Convención Americana de Derechos Humanos, pág. 4.

⁴ Véase capítulo II, apartado 6.3 “Límites generales”.

ningún artículo se indica que los pronunciamientos a los que llegue la Corte son vinculantes o no.

Ahora bien, para poder justificar convincentemente, la razón o razones por las cuales es importante considerar la posibilidad de aceptar jurídicamente como vinculantes u obligatorias ciertas opiniones consultivas, con respecto a los Estados concurrentes; primero se debe de plasmar someramente los diferentes criterios que han surgido en relación con el valor o los efectos jurídicos que generan dichas manifestaciones tanto a nivel doctrinal, jurisprudencial y en el derecho comparado.⁵ Siempre teniendo presente que la Convención Americana sí reconoce la existencia de una función consultiva atribuible a la Corte, pero que en ningún momento indica que en razón de dicha potestad, sus pronunciamientos o manifestaciones son vinculantes.

A) En la jurisprudencia de la Corte:

La jurisprudencia de la Corte Interamericana tiende a establecer que sus opiniones consultivas no gozan de los mismos efectos jurídicos vinculantes u obligatorios que sí se reconocen a los casos contenciosos, según artículo 68 de la Convención Americana.

En ese mismo sentido, el Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, Presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en audiencia pública celebrada el día 20 de setiembre de 1982, manifestó que las opiniones consultivas no son obligatorias; entonces, naturalmente, no se podría obligar a un Estado a seguir el procedimiento, sin embargo considera que por el gran prestigio del que la Corte goza, es muy posible que se acate la decisión de la misma, ya que se confía en el buen juicio y sabiduría de los jueces.

⁵ Nota: para ampliar sobre el tema, véase capítulo II y III en los apartados correspondientes a los efectos jurídicos de los fallos de opinión consultiva.

B) En la doctrina:

A diferencia de la Corte Interamericana que mantiene una línea jurisprudencial, la doctrina tiende más bien, a establecer criterios no uniformes respecto al efecto que generan las opiniones consultivas.

Por un lado, y en su mayoría, siguen los lineamientos que consagra la Corte a través de su jurisprudencia, por ejemplo:

En el libro, “La Función Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, se contempla en uno de sus capítulos un apartado que se titula propiamente como “El carácter no obligatorio de la función consultiva”, el cual establece que dicha función tiene por finalidad el coadyuvar al cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados Americanos en lo que concierne a la protección de los derechos humanos; sin embargo, a pesar de ser pronunciamientos importantes carecen de fuerza coercitiva u obligatoria con respecto a los recurrentes.⁶

Por el otro lado, y en gran minoría, se establece que si la función consultiva no puede desvincularse de los propósitos de la Convención, y si dicha función tiene por objeto el ayudar al cumplimiento de obligaciones internacionales de Estados americanos, ella no puede cumplir una función meramente asesora, dotada de autoridad moral o científica del órgano llamado a ejercerla, pero desprovista de toda fuerza jurídica y, por lo tanto, carente de consecuencias prácticas; tal interpretación privaría a la Convención de todo efecto útil.⁷

⁶ Cfr. Supra nota 2, págs. 27-29.

⁷ Cfr. Fáundez Ledesma, Héctor. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, pág. 610.

C) En el derecho comparado:

A manera de introducción, se debe indicar que existen tres Sistemas Internacionales muy importantes, con su órgano respectivo, que pretenden el respeto y la protección de los derechos humanos: por un lado está el Sistema Interamericano (Corte Interamericana de Derechos Humanos), luego el Sistema de Naciones Unidas (Corte Internacional de Justicia) y por último el Sistema Europeo (Corte Europea de Derechos Humanos).⁸

La Corte Europea obtuvo competencia en 1970, cuando entró en vigencia el Protocolo N°2 a la Convención Europea. Dicho Protocolo faculta únicamente al Comité de Ministros para solicitar una opinión consultiva, y limita claramente la materia objeto de consulta ya que la opinión sólo puede versar sobre cuestiones jurídicas relativas a la interpretación de la Convención Europea y sus Protocolos.⁹

Por otro lado, la Corte Internacional de Justicia se encuadra en el proyecto de las Naciones Unidas, como una de las instituciones claves para crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y otras fuentes de Derecho Internacional. (ver preámbulo de la Carta de Naciones Unidas).

Según el autor Carlos D. Espósito, en su libro “La jurisdicción consultiva de la Corte Internacional de Justicia”, se concibe a la Corte (CIJ) como el órgano judicial principal de la organización de Naciones Unidas la cual posee dos tipos de jurisdicción: consultiva y contenciosa.

⁸ Nota: a pesar de que tanto **el Sistema Europeo como el Sistema de Naciones Unidas**, son dos mecanismos indispensables para la promoción y protección de los derechos humanos; el primero a un nivel regional y el segundo a un nivel internacional, para efectos de la presente investigación, se analizará más a fondo la función consultiva de la Corte Internacional de Justicia, ya que se considera que su aporte es más relevante para el objeto de estudio.

⁹ *Cfr.* Buergenthal Thomas, Grossman Claudio y Nikken Pedro. Manual Internacional de Derechos Humanos, pág. 68 y OC-1/82, párr. 16.

En cuanto a la competencia que nos interesa, sea la consultiva, tanto en la Carta de Naciones Unidas (Capítulo. XIV, artículo 96), como en su propio estatuto (artículos 65 al 68), se regula dicha función en cuanto a sus aspectos generales.¹⁰

Al igual que en el Sistema Interamericano, la mayor parte de la doctrina y jurisprudencia, tanto en la Corte Internacional de Justicia como en el Tribunal Europeo, le niega efectos jurídicos vinculantes a sus opiniones consultivas, con respecto a los concurrentes legitimados por cada sistema.¹¹ Sin embargo, también se pueden observar algunas discrepancias de criterios al respecto:

C.1) Apreciaciones relevantes de la Corte Internacional de Justicia:

Por un lado, la Corte Internacional de Justicia ha dicho que desde el punto de vista estrictamente jurídico las opiniones consultivas por definición, son decisiones no vinculantes, que sus respuestas son de carácter consultivo y como tal no tienen fuerza obligatoria.¹²

Por otro lado, parte de la doctrina establece que las opiniones consultivas gozan de autoridad muy importante y poseen un alto **valor jurídico** capaz de compeler. Ese valor viene dado por ciertos datos fácticos: primero, porque es la Corte Internacional de Justicia un órgano judicial, quien da la opinión; segundo, porque el procedimiento es similar al de la jurisdicción contenciosa, gozando el procedimiento consultivo de las garantías procesales necesarias para asegurar un proceso judicial justo; y tercero, porque el resultado del procedimiento consultivo, la opinión consultiva, puede asimilarse a algún tipo

¹⁰ Nota: véase capítulo III, apartado 2 “Síntesis de la función consultiva”.

¹¹ *Cfr.* Supra nota 7, pág. 609 y Albanese, Susana. Derechos Humanos: estudio de casos y opiniones consultivas, pág. 427-435.

¹² *Cfr.* ICJ Reports 1950, pág. 71; ICJ Reports 1962, pág. 337 y ICJ Reports 1956, pág. 47.

de decisión tomada en sede contenciosa, como por ejemplo, las sentencias declarativas.¹³

Personalmente considero que las opiniones consultivas, por el solo hecho de provenir del Órgano Judicial encargado de velar por la correcta aplicación e interpretación del Pacto de San José de Costa Rica, deben de gozar de una autoridad innegable, es decir de acatamiento obligatorio; no sólo en el sentido de la palabra, sino en la práctica en su cumplimiento. Ya que sería muy fácil para los Estados estar constantemente consultando a la Corte, aspectos relacionados a la Convención Americana, a su interpretación y/o su aplicación, y no cumplir o ignorar sus recomendaciones, posiblemente porque no les favorecen, porque no satisfacen sus expectativas o porque simplemente no hay consciencia del valor que generan y del bien que podrían hacer para la promoción y protección de los derechos humanos.

Aunado a lo anterior, pienso que en mucho de los casos se haría un gasto innecesario de tiempo, dinero, equipo de trabajo, entre otros.

No obstante de que en líneas anteriores manifesté mi punto de vista con respecto a la temática, sé que su tratamiento es muy delicado y subjetivo, y que admite muchas formas válidas de pensar adversas a la mía, que no se podrían calificar como correctas o erróneas. Es por ello, que el tratar de uniformar criterios en cuanto a los efectos jurídicos que gozan o deberían de gozar las opiniones consultivas es tarea imposible y más en el derecho Internacional, que es un derecho relativamente nuevo, si se compara con otros derechos e inclusive poco conocido y en una constante evolución.

¹³ *Cfr.* E. K Natwi. The Enforcement of International Judicial Decisions and Arbitral Awards in Public International Law, pág. 66 y Espósito, Carlos D. La Jurisdicción Consultiva de la Corte Internacional de Justicia, pág. 149.

Lo que sí es viable pensar es en la posibilidad de atribuir efectos jurídicos vinculantes a determinadas opiniones consultivas, que por sí solas no tendrían; ya sea a través de aceptaciones unilaterales expresas de los Estados interesados o por medio de cláusulas que se incorporen en instrumentos jurídicos que previamente pacten los Estados, como se ha implementado en la Corte Internacional de Justicia.¹⁴

Es importante destacar, tal como lo ha dicho el autor Héctor Fáundez, en su libro “El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, que la función consultiva que goza la Corte Interamericana, se asemeja en mucho a la función consultiva de la Corte Internacional de Justicia. Por lo tanto ¿por qué no sería lógico pensar en este mecanismo, o en uno similar, como una alternativa para dotar de efectos jurídicos a opiniones consultivas solicitadas por los Estados en nuestro sistema?¹⁵

Por último, se escogió este tema como objeto de estudio porque se considera que de las fallas, errores u omisiones se puede aprender; lo importante es seguir adelante y buscar formas alternativas para mejorar el Sistema, máxime que el tema es poco conocido y desarrollado e incluso lo poco tratado es confuso, puesto que no hay criterios uniformes en relación con los efectos jurídicos que las opiniones consultivas generan.

Mi propuesta, podría ser un aporte interesante y positivo al Sistema Interamericano, a su mejoramiento y modernización; ya que podría contribuir a una mayor valoración, aceptación y compromiso por parte de los Estados recurrentes con respecto a los pronunciamientos de tan prestigioso Tribunal Internacional, como lo es la “Corte Interamericana de Derechos Humanos”.

¹⁴ Nota: Más adelante cuando se analice la propuesta se abordará más el tema.

¹⁵ Cfr. Supra nota 7, pág. 606.

Además podría justificar y compensar de forma más complaciente toda aquella inversión de tiempo, de dinero y de equipo de trabajo que se requiere para que se emitan las recomendaciones, dictámenes u opiniones, luego de ser solicitadas por los Estados interesados.

CAPÍTULO I

DERECHOS HUMANOS

I. EVOLUCIÓN E INTERNACIONALIZACIÓN:

1. EL CONCEPTO DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA HUMANA

A lo largo de la historia han existido diferentes expresiones para referirse a lo que denominamos “derechos humanos”, como por ejemplo: derechos naturales, derechos innatos, derechos individuales, derechos del hombre, derechos fundamentales, derechos subjetivos, libertades fundamentales, entre otros.

Estas denominaciones lo que pretenden manifestar es que todas las personas humanas poseen derechos por el hecho de serlo y estos deben ser reconocidos y garantizados por el Estado sin ninguna discriminación social, económica, jurídica, política, ideológica, cultural o sexual.

Claro está, que es preciso establecer que en ningún caso la idea de que existan derechos fundamentales que toda persona posee, implica reivindicar una tabla interminable de derechos sin ningún control en su reconocimiento, sino que se refiere solamente a los derechos más esenciales en relación con el pleno desarrollo de la dignidad humana.¹⁶

También, no debe de olvidarse que el ejercicio de los derechos fundamentales no es ilimitado, sino que puede ser restringido en defensa de la dignidad, la seguridad, la libertad o la convivencia social; aunque estas restricciones no deben ser arbitrarias sino que reguladas jurídicamente.

¹⁶ *Cfr.* Pacheco Gómez, Máximo. El Concepto de Derechos Fundamentales de la Persona Humana, pág. 45.

Finalmente y como se establece en la “Declaración y Programa de Acción de Viena”, aprobado por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, celebrada en Viena el 25 de junio de 1993; los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y se relacionan entre sí. La Comunidad Internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso. Debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como de diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber, sean cuáles fueren sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos y libertades fundamentales.

1.1 Concepto de derechos humanos:

A continuación, se plasmarán algunos conceptos relevantes, que nos definen lo que son los derechos humanos, su importancia y su dimensión:

Una primera concepción de los derechos humanos es que son un conjunto de garantías inherentes, indivisibles, interdependientes y mínimas. Es decir, pertenecen a cada integrante de esta familia humana por el sólo hecho de serlo y requieren del goce cabal de todos para considerar apenas satisfecha la dignidad de la persona.¹⁷

Para el Dr. Piza Escalante:

“Los derechos humanos son los derechos que tienen las personas, en virtud de su humanidad común, a vivir una vida de libertad y dignidad. Otorgan a las personas la posibilidad de presentar reivindicaciones morales que limitan la conducta de los agentes individuales y colectivos y el diseño de los acuerdos sociales; son universales, inalienables, e indivisibles. Expresan nuestro profundo

¹⁷ Cfr. Gelsi Bidart, Adolfo. Derechos Humanos: base, desenvolvimiento y cambio. Págs. 755, 756.

compromiso de que se garantice que todas las personas puedan disfrutar de los bienes y libertades necesarios para una vida digna”.¹⁸

Asimismo señala el autor, que son un conjunto de atributos con los que el hombre nace y tiene por su condición de tal, por su dignidad como hombre, derivados por lo tanto, no de la voluntad del Estado, sino de la naturaleza misma de las cosas.¹⁹

Por otro lado, el autor Louis Henkin los define como:

“...aquellas libertades, inmunidades y beneficios que según nuestros valores Contemporáneos, todos los seres humanos deberían poder reclamar, como un derecho de la sociedad en la que viven. Son aplicables independientemente de la raza, color, sexo u otra distinción y no pueden ser objeto de supresión o negociación por los Gobiernos, las personas o los individuos”.²⁰

Desde un punto de vista iusnaturalista:

“Son aquellos derechos de los que es titular el hombre no por graciosa concesión de las normas positivas, sino independientemente de ellas y por el mero hecho de ser hombre, de participar de la naturaleza humana”.²¹

Finalmente, desde el punto de vista ético:

“...son los derechos humanos que los seres humanos tienen por el hecho de ser hombres. Por lo tanto, con un derecho igual a su reconocimiento, protección y garantía por parte del poder político y el derecho; derecho igual obviamente basado en la propiedad común a todos ellos de ser considerados seres humanos y derecho igual de humanidad independiente de cualquier contingencia histórica o cultural, característica física o intelectual, poder político o clase social”.²²

¹⁸ Piza Escalante, Rodolfo. Derecho Internacional de los Derechos Humanos, pág. 23.

¹⁹ Cfr. Piza Escalante, Rodolfo. La Justicia Administrativa como garante del Derecho Ambiental, pág. 171.

²⁰ Henkin, Louis. Human Rights: Enciclopedia of Public International Law, pág. 268.

²¹ Galiano Fernández, Antonio. Derecho Natural: Introducción Filosófica al Derecho, pág. 133.

²² Supra nota 16, pág. 55.

1.2 Reconocimiento de los derechos humanos:

El reconocimiento de los derechos humanos y su manifestación en declaraciones de carácter político y jurídico se ha ido concretando y precisando a través de la historia, hasta constituir un testimonio del progreso de la conciencia moral de la humanidad.

Lógicamente, este proceso no ha sido espontáneo ni permanente, sino consecuencia de una lucha del hombre por superarse. Se ha realizado dificultosamente, con avances y retrocesos, y se ha traducido en la ampliación del número y contenido de estos derechos y en una expansión de su vigencia y protección jurídica.

El señor Máximo Pacheco, Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha elaborado como un tipo de “Cronograma histórico”, en su obra: El Concepto de Derechos Fundamentales de la Persona Humana. En el cual, pretende explicar la evolución progresiva del reconocimiento de los derechos fundamentales e inherentes de la persona humana, que es digno de sintetizar:²³

⇒ Primero, es importante mencionar que la dignidad del hombre y el conocimiento de sus derechos fundamentales tienen, en el cristianismo, su más trascendente afirmación.

En los siglos posteriores el pensamiento cristiano, tanto el patrístico con San Agustín como el escolástico con Santo Tomás de Aquino, utilizando elementos de la especulación filosófica y jurídica griega y romana, crearon una doctrina sobre los derechos humanos.

²³ Nota: Si desea ampliar más el tema, dirigirse al artículo “El Concepto de los Derechos Fundamentales de la Persona Humana, del libro “Liber Amicorum”, de Héctor Fix-Zamudio, vol I.

A partir del Renacimiento, los múltiples problemas jurídicos, políticos y sociales obligaron a los pensadores cristianos a elaborar una doctrina actualizada sobre la persona y sus derechos, al respecto cabe mencionar a toda la Escuela Jurídica Española.

Por su parte, la doctrina de la Iglesia Católica, en materia de derechos humanos se desarrolló ampliamente en los siglos XIX y XX, especialmente con las diferentes encíclicas papales.

⇒ Por otro lado, los grandes filósofos griegos Platón y Aristóteles no formularon el principio de derechos humanos con una dimensión universal, pues sostenían que existían algunos hombres que no tenían derechos, así como los esclavos ya que se consideraban con propiedad, como instrumentos de uso.

Sin embargo, en la antigüedad clásica algunos filósofos tal como Epicteto, Marco Aurelio, entre otros; desarrollaron una concepción de igualdad esencial de todos los hombres.

⇒ Posteriormente, debemos a Roma el haber regulado mediante el derecho, la libertad concebida por los griegos y el haber tutelado al individuo en las relaciones poder-particulares, protegiéndole mediante la amplia figura de los interdictos.

La “Ley de las Doce Tablas”, puede considerarse el origen de un texto constitucional al asegurar la libertad, la propiedad, y la protección de los derechos del ciudadano.

⇒ Por su parte, en Inglaterra (1215), los barones y el clero inglés impusieron al monarca “Juan sin Tierra” el reconocimiento de un conjunto de garantías individuales que se conoce con el nombre de “*Carta Magna*”. Dicha carta consagra una serie de derechos como la libertad personal, algunas garantías

individuales y ciertas limitaciones al establecimiento de las cargas tributarias que se implementaban.

Su trascendencia fue inmensa, tanto en la posterior evolución institucional inglesa como en el desenvolvimiento y consolidación jurídica de los derechos del hombre. A partir de ahí, se desataron otros instrumentos importantes para el reconocimiento progresivo de los derechos humanos, tales como: La Petición de Derechos (1628), el Acta de Habeas Corpus (1679) y el *Bill of Rights* o Declaración de Derechos (1689).

- ⇒ En el año 1787, se promulgó la “Constitución de los Estados Unidos”, y en 1789 fue complementada con las primeras diez enmiendas, las cuales consagraban una serie de libertades y derechos, tales como: libertad de palabra, prensa, reunión, derecho de propiedad, algunas garantías judiciales, etc. Dicho evento fue una gran contribución al reconocimiento de una serie de derechos indispensables del ser humano.
- ⇒ Seguidamente, la Asamblea Nacional Constituyente de Francia en 1789, aprobó la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano”. Su aporte al reconocimiento y protección de los derechos humanos es inmensa y muy relevante, ya que a través de sus artículos se establece que los hombres nacen y viven libres e iguales en derechos, de que existen una serie de derechos naturales e imprescriptibles, etc.²⁴
- ⇒ Por último, en el siglo XX se hace efectivo un movimiento para obtener el reconocimiento y protección internacional de los derechos humanos. Todo este movimiento, culminó en tres grandes e importantes declaraciones que dieron origen a otros tantos sistemas de protección internacional de los derechos humanos: “La Declaración Americana de Derechos y Deberes del

²⁴ Nota: Para mayor profundidad sobre el tema ver “la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano”.

Hombre” (1948), “La Declaración Universal de Derechos Humanos” (1948) y la “Convención Europea de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales” (1950).

2. EL DERECHO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS:

El tema de la protección a los derechos y libertades fundamentales de la persona humana, “derechos constitucionales” en el derecho interno y “derechos humanos” en el derecho Internacional; se ha venido afirmando como una de las más importantes materias del derecho contemporáneo.²⁵

En el derecho interno, las instituciones jurídicas orientadas hacia la protección de esos derechos, especialmente el amparo y los recursos análogos a éste, han modificado, a veces sustancialmente, los mecanismos tradicionales para hacer valer en juicio los derechos subjetivos. En el campo Internacional, durante las últimas décadas han surgido un vasto conjunto de convenciones, normas consuetudinarias, órganos y procedimientos relativos a la promoción y a la protección de los derechos humanos.

Ese fenómeno ha reevaluado la posición del individuo en el derecho Internacional, ha abierto nuevos horizontes para el desarrollo de esa disciplina y ha venido construyendo un *corpus iuris* con fisonomía propia: **el Derecho Internacional de los derechos humanos.**²⁶

²⁵ Cfr. Piza Escalante, Rodolfo E. El valor del derecho y la jurisprudencia Internacionales de derechos humanos en el derecho y justicia internos. Pág, 169.

²⁶ Cfr. Buergenthal, Thomas; Grossman, Claudio; Nikken, Pedro. Manual Internacional de Derechos Humanos, pág. 7.

2.1 Concepto:

Para poder definir claramente lo que es el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es necesario conceptualizar, lo que es propiamente el derecho Internacional de forma general y desde su enfoque como derecho público, el cual nos interesa para efectos de ésta investigación.

A manera de introducción es importante mencionar que según el autor, Edmundo Vargas Carreño, la expresión de “Derecho Internacional”, ha sido muy criticada o mal empleada porque esta rama del derecho regula las relaciones entre Estados, y no entre las naciones; por ende sería más apropiado que se denominara “Derecho Interestatal”²⁷

Ahora bien, para el Dr. Piza Escalante, el derecho Internacional se concibe como:

“... el conjunto de relaciones entre los Estados y otras personas de Derecho Internacional, y de acuerdo con los desarrollos contemporáneos, también el derecho de la organización y de la actividad de los Organismos Internacionales”.²⁸

En ese mismo sentido se dice que es aquella rama que regula las relaciones entre los Estados independientes, pero que además de regir las relaciones entre los Estados, regula la situación de otros sujetos de ese ordenamiento jurídico, como la Santa Sede y las Organizaciones Internacionales, ya que si bien los Estados continúan siendo los principales sujetos de derecho, ya no son los únicos.²⁹

²⁷ Cfr. Vargas Carreño, Edmundo. Introducción al Derecho Internacional, vol I, pág. 25.

²⁸ Supra nota 18, pág. 61.

²⁹ Cfr. Ibidem, nota 27, pág. 26.

Concretando en lo que más nos interesa definir, se puede decir que el derecho Internacional de los derechos humanos es:

“...Aquella rama del derecho Internacional que se ocupa del establecimiento y promoción de los derechos humanos y de la protección de individuos o grupos de individuos en el caso de violaciones gubernamentales de derechos humanos. Esta rama del derecho se denomina **protección internacional de los derechos humanos o derecho internacional de los derechos humanos**” .³⁰

Otra definición relevante del derecho Internacional de los derechos humanos, sería aquella en que lo denomina como un conjunto de normas y de principios jurídicos internacionales relativos a los derechos humanos; y como rama especial del Derecho Internacional dedicada a la promoción y protección jurídico-internacional de los derechos humanos.³¹

Otros autores lo definen como:

“Aquel conjunto de reglas de derecho Internacional que reconocen e intentan proteger los derechos de la persona en cuanto que es sujeto titular de situaciones jurídicas dentro del ámbito material de los que se consideran como derechos o libertades fundamentales” .³²

Con todas estas definiciones se puede concluir que el derecho Internacional de los derechos humanos, es la concepción de un derecho Internacional que se autoproclama competente para tratar de materias que son típicas o que han sido tradicionalmente típicas del dominio reservado del Estado, o del derecho interno.

³⁰ *Cfr.* Supra nota 9, pág. 8.

³¹ *Cfr.* Gros Espiell, Derechos Humanos, Derecho Internacional Humanitario y Derecho Internacional de los Refugiados. Págs. 5 y 6.

³² *Cfr.* García de Enterría, E.; Linde E; Ortega L.L y Sánchez Morón, M. El Sistema Europeo de Protección de los Derechos Humanos. Pág. 21.

2.2 Antecedentes: derecho anterior a la segunda Guerra Mundial:

Diversas doctrinas e instituciones colaboraron en la formación moderna de la protección internacional de los derechos humanos. Entre las primeras se puede citar la intervención humanitaria, la responsabilidad estatal por daños a extranjeros, la protección de las minorías y el derecho humanitario internacional.³³

➤ Derechos humanos y el Derecho Internacional tradicional:

De acuerdo con el derecho Internacional tradicional, definido como el conjunto de normas que regía únicamente relaciones interestatales, sólo los Estados podían ser sujetos de derecho. Posteriormente a la Primer Guerra Mundial, se inició un proceso dirigido a ampliar el concepto de sujetos de derecho internacional, cuyo fin era incluir a las organizaciones intergubernamentales creadas para regular diversos aspectos de las relaciones internacionales. Sin embargo, dichas organizaciones no adquirieron la totalidad de los derechos que correspondían a los Estados, únicamente adquirieron aquellos que derivan de las normas válidas de cada organización. El derecho tradicional tampoco reconocía a los individuos (personas físicas) como titulares de derechos Internacionales, sostenía que los individuos sólo podían ser objetos, y nunca sujetos, de derecho Internacional.

El derecho Internacional clásico o tradicional se sustentaba en el dogma de la “soberanía de los Estados”, como poder originario y absoluto que se legitima a sí mismo y legitima toda otra realidad política o jurídica; de manera que el único derecho originario y genuino era el interno. El derecho Internacional adquiriría su única posible validez mediante una fórmula típicamente contractual,

³³ Cfr. Supra nota 9, pág. 9.

de autolimitación: los pactos y la propia costumbre internacional constituían Derecho, solamente en cuanto eran producto expreso en los tratados.³⁴

Por otro lado, el derecho Internacional tradicional reglamentaba obligaciones internacionales de tratamiento a los extranjeros de acuerdo a ciertas normas mínimas. Estas obligaciones se consideraban como debidas sólo al Estado con el cual el individuo tenía un vínculo de nacionalidad. En consecuencia, los Estados eran libres de ejercer o no protección diplomática a favor de sus nacionales.³⁵

En sí, el derecho Internacional tradicional no reglamentaba la relación entre los individuos y el Estado de su nacionalidad, materia reservada exclusivamente a la jurisdicción interna de cada Estado. Los Estados no tenían derecho a intervenir en la relación entre un Estado y sus nacionales, ni siquiera en el caso de violaciones gravísimas de derechos fundamentales, ya que la exclusividad que caracteriza la competencia territorial, en el derecho Internacional clásico, impone a los otros Estados la obligación de no inmiscuirse en un campo reservado a la jurisdicción doméstica.³⁶

➤ Intervención humanitaria:

Es a partir del siglo XIX y bajo la influencia de los movimientos democratizadores que arrancan de la independencia de los Estados Unidos y de la Revolución Francesa, que comienza a desarrollarse una preocupación penetrante del derecho Internacional en el campo del ser humano.³⁷

³⁴ Cfr. Supra nota 25, pág. 171.

³⁵ Cfr. Oppenheim, L. International Law: A Treatise. Vol I, 2da. Ed, pág. 362 y Buergenthal, Thomas; Grossman, Claudio; Nikken, Pedro. Manual Internacional de Derechos Humanos. P. 10.

³⁶ Cfr. Ibidem, nota 25, pág. 42.

³⁷ Cfr. Supra nota 18, pág. 28.

Concretamente se producen durante este siglo intervenciones llamadas humanitarias en protección de por ejemplo, determinadas minorías religiosas o nacionales, tales como la intervención francesa en la ocupación de parte de Siria en 1860 y 1861 para detener las masacres de cristianos.³⁸

La doctrina de intervención humanitaria, reconoce el derecho de uno o más Estados de adoptar medidas, incluyendo el uso de fuerza militar, para detener violaciones manifiestas de derechos fundamentales de los individuos por parte del Estado de su nacionalidad.³⁹

Aunque esta doctrina representa un primer intento de reconocer la existencia de limitaciones de los Estados en el trato de sus nacionales, ha sido severamente criticada porque niega el principio de igualdad soberana de los Estados y además, por no ser aplicada consistentemente. Básicamente se critica el hecho de que la doctrina sólo puede ser utilizada por Estados poderosos contra de los más débiles e incluso en la práctica, rara vez los Estados poderosos han intervenido en caso de graves violaciones de derechos humanos.⁴⁰

Aunado a lo anterior, los autores Rodolfo Piza y Gerardo Trejos, en su obra “Derecho Internacional de los Derechos Humanos: La Convención Americana”, sostienen que estas intervenciones no modifican el esquema del derecho Internacional clásico o tradicional ya que a pesar de que es posible, en virtud del derecho Internacional, una determinada consideración y protección de seres humanos, se mantiene aquella tendencia de que los únicos sujetos de derecho son los Estados y que en consecuencia, éstos intervienen por razones “humanitarias”, en el ejercicio de un derecho propio de los Estados, pero no del derecho que corresponde, por ejemplo a esas minorías protegidas.

³⁸ Nota: si desea profundizar más en el tema, remítase al libro del Dr. Piza Escalante y Gerardo Trejos, titulado Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en su primer capítulo.

³⁹ Cfr. Montealegre, H: La Seguridad del Estado y los Derechos Humanos, págs. 642 y ss y Buergenthal, Thomas; Grossman, Claudio; Nikken, Pedro. Manual Internacional de Derechos Humanos, pág. 10.

⁴⁰ Cfr. Supra nota 9, pág. 10.

Es importante mencionar, a manera de comentario, que los países Latinoamericanos han reaccionado en contra de esta doctrina basándose en el principio de no intervención, ya que en la tradición latinoamericana ese principio tiene un amplio alcance. Prohíbe toda injerencia en los asuntos internos o externos de los Estados, cualquiera sea la causa que la motive (artículo 18, Carta de la OEA). Sin embargo, según artículo 22 de esa misma Carta, las medidas que se adopten, de acuerdo con tratados vigentes, no constituyen una violación de dicho principio.

➤ Derecho humanitario:

A partir del siglo XIX se da el primer paso en el campo de lo que se podría llamar “irrupción de los derechos humanos en el derecho Internacional” a través de la formación incipiente del derecho humanitario. Bien que se trata todavía de un derecho limitado, de excepción, pero lo cierto es que ya comienza a otorgar el derecho Internacional una determinada titularidad de derechos a seres humanos en ciertas o determinadas condiciones.⁴¹

Esta rama del derecho Internacional puede ser definida como el componente de derechos humanos en el derecho de guerra, y es más antiguo que el derecho Internacional de derechos humanos.⁴²

Su desarrollo moderno se remonta, como anteriormente se ha manifestado en el siglo XIX, cuando los Suizos promovieron la celebración de acuerdos internacionales con el fin de que ciertas reglas humanitarias fueran aplicables en caso de guerra. Un acontecimiento importante fue la adopción del Convenio de

⁴¹ *Cfr.* Henkin, Louis. Los Derechos del Hombre Hoy. Pág. 119 y Piza Escalante, Rodolfo E. y Trejos, Gerardo. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: La Convención Americana. Pág. 29.

⁴² *Cfr.* Buergenthal, Thomas & Maier, H. Public International Law in a Nutshell, 1985, p. 140.

Ginebra de 1864 que tenía el propósito de proteger a médicos y a hospitales, mayor atención a combatientes heridos, etc.⁴³

➤ Primeros tratados de derechos humanos:

El origen de la adopción de obligaciones internacionales, relativas a derechos humanos se remonta a finales del siglo XIX, cuando se concluyeron tratados dirigidos a erradicar el tráfico de esclavos y proteger minorías cristianas. Véase por ejemplo el Tratado de París del 30 de marzo de 1856, el Tratado de Berlín del 13 de julio de 1878, entre otros.

En sí, los acuerdos sobre derechos humanos celebrados por los Estados han sido esenciales para el desarrollo internacional de los derechos humanos. Debido a su naturaleza contractual, las obligaciones asumidas por los Estados no pueden ser consideradas como una forma de intervención violatoria de la soberanía estatal, sino como un medio coadyuvante de la protección de los derechos fundamentales de la persona humana.⁴⁴

Para finalizar, es importante tener presente que el derecho Internacional desarrolló diversas doctrinas e instituciones para proteger categorías de seres humanos, otorgando bases conceptuales e institucionales al derecho Internacional contemporáneo de los derechos humanos. Dicha protección culminó en el derecho moderno con la adopción de medidas y normas dirigidas a reconocer de todos los seres humanos sin distinción. Es importante recordar que el derecho contemporáneo no sustituyó al tradicional, ya que la validez de las antiguas instituciones y doctrinas no contradictorias con él, continúan siendo válidas e integrantes.

⁴³ Cfr. Supra nota 9, pág. 16.

⁴⁴ Cfr. Buergenthal, Thomas. Domestic Jurisdiction, Intervention and Human Rights, pág. 111 y Buergenthal, Thomas; Grossman, Claudio; Nikken, Pedro. Manual Internacional de Derechos Humanos, pág. 11.

2.3 La evolución progresiva del Derecho Internacional de Derechos Humanos:

Sintetizando un poco más lo expresado anteriormente, es importante tener presente que antes de la segunda Guerra Mundial, la relación y el trato entre un Estado respecto a los individuos sometidos a su jurisdicción eran de exclusiva competencia nacional.

En aquellos tiempos, el derecho internacional público tradicional se basaba en aquel respecto absoluto al principio de “soberanía estatal” y se encontraba limitado al análisis de las relaciones exteriores y política exterior de los Estados, junto a incipientes normativas e iniciativas, destinadas a regir la convivencia entre aquellos.⁴⁵

Ahora bien, la dimensión adquirida por el derecho Internacional de los derechos humanos, se debe a múltiples factores. Su momento histórico comienza, esencialmente y con justa causa, con la terminación de la Segunda Guerra Mundial.

El final de dicha Guerra dejó al desnudo la *barbarie* en materia humana, que había sido cometida durante el conflicto bélico. Este fenómeno dio lugar a la creación de un nuevo paradigma, tanto en relaciones internacionales, como en el derecho Internacional público y aparejó también la consolidación del derecho de las instituciones internacionales.⁴⁶

Es a partir de posguerra que la protección y libertades fundamentales pasan a ser compartida en los planos nacional e internacional, de forma tal que:

⁴⁵ Cfr. Salvioli, Fabián. Postulados Emergentes de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación al Derecho Internacional Público, pag. 32.

⁴⁶ Cfr. Albanese, Susana. Derechos Humanos: estudio de casos y opiniones consultivas, tomo I, págs. 33-34.

“...es menester considerar que la defensa de los derechos fundamentales se desenvuelve en un plano internacional, siendo actualmente una de las ramas más destacadas y poderosas del llamado Derecho Internacional Contemporáneo.⁴⁷

Desde 1945, es cuando se empieza a desarrollar simultáneamente con el sistema universal, nacido en el seno de la Organización de las Naciones Unidas, algunos de los actuales sistemas regionales.

Se puede afirmar entonces, que la tendencia en materia de derechos humanos, ha ido hacia acentuar la creación de instituciones, órganos e instrumentos de protección de los derechos humanos, lo cual dota al derecho Internacional de derechos humanos, de la característica de progresividad.

En sí, en la evolución progresiva del derecho de los derechos humanos han tenido un destacado papel las cartas constitutivas de las Organizaciones Internacionales; así como: la Carta de Naciones Unidas, La Carta de los Estados Americanos y sus reformas, la del Consejo de Europa y la de la Unidad Africana.⁴⁸

2.3.1 Sistema internacional y regional de protección:

La protección de los derechos humanos, es tarea que día con día se va floreciendo, tanto en el sistema internacional como sería “La Organización de Naciones Unidas”, como en el plano regional con los sistemas: Interamericano, Europeo, Africano, Árabe, etc.

Los sistemas tanto internacionales y regionales de derechos humanos se alimentan entre sí, aportando unos a los otros sus propias instituciones y

⁴⁷ Cfr. Salvioli, Fabián y Jimena Quesada, Luis. El Individuo y los Derechos Humanos, pág. 64.

⁴⁸ Cfr. Supra nota 46, págs. 23-24.

procedimientos; ofreciendo finalmente a las víctimas, un amplio abanico de protección. Los procedimientos que se encuentran son diferentes, y cabe la posibilidad que en un Estado no se vincule a un instrumento regional y sí lo haga a uno dentro de Naciones Unidas, o viceversa.⁴⁹

El Sistema Internacional de la Naciones Unidas coexiste con diferentes sistemas regionales de protección de los derechos humanos. Esta coexistencia puede ser calificada como compatible, complementaria y no excluyente, enfocada desde la perspectiva de una más eficaz protección a las víctimas por violaciones a sus derechos fundamentales.

⇒ Sistema Internacional:

La Organización de la Naciones Unidas (ONU) es una institución, que emerge como producto de la necesidad de regular las relaciones internacionales, que habían surgido del fin de la segunda Guerra Mundial. Los Estados que la han creado le asignaron varios propósitos interrelacionados entre sí, pero jerarquizando el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales.⁵⁰

La Carta de la Naciones Unidas, contempla entre sus propósitos o metas: mantener la paz y seguridad internacional, fomentar las relaciones de amistad entre las naciones y lograr la cooperación internacional. (Confrontar la Carta Naciones Unidas, artículo 1).

⇒ Sistema Regional:

Cada Organización Internacional ha debatido la forma y manera de proteger los derechos humanos en su interior. La adopción (o falta de adopción) de instrumentos y mecanismos de tutela, se da con las diferentes situaciones sociales y políticas de cada región.

⁴⁹ Cfr. Supra nota 45, pags. 60-61.

⁵⁰ Cfr. Supra nota 9, págs. 19-20.

Factores tales como: la estabilidad política, el grado de democratización, y la fortaleza e interés que genera la propia organización regional, han influido en la confirmación de sistemas más o menos garantistas de los derechos humanos.⁵¹

Algunos Sistemas Regionales de protección a los derechos humanos son: La Liga de Estados Árabes, El Consejo de Europa, La Organización de la Unidad Africana, La Comunidad de Estados Independientes y la Organización de los Estados Americanos.

Para efectos de esta investigación el sistema que realmente interesa conocer es el sistema regional americano, el cual se desarrollará a continuación.

II. EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS:

1. INTRODUCCIÓN

El sistema de protección a los derechos humanos en América se ha establecido en el marco de la Organización de los Estados Americanos, en adelante OEA.

La OEA, es una organización regional intergubernamental, dentro de la Naciones Unidas, integrada por los Estados de este hemisferio a fin de lograr un orden de paz y justicia, fomentar su solidaridad y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia.⁵²

⁵¹ Cfr. .Supra nota 45, pág. 62.

⁵² Cfr. Supra nota 9, pág. 77.

Uno de sus propósitos fundamentales es el promover, mediante la acción cooperativa, el desarrollo económico, social y cultural de los Estados Miembros y ayudar a erradicar la pobreza extrema en el hemisferio.

De acuerdo a Marian Figueroa Sánchez, en su obra “The Inter-American Court of Human Rights and the Americas”, la mayoría de los Estados miembros de la OEA son países en vías de desarrollo, en donde priva una democracia débil, así como serios problemas a nivel social y económico. Muchos de ellos, inclusive han soportado guerras civiles; otros han experimentado fuertes regímenes militares y en otros casos se denotan Estados con grupos o movimientos rebeldes contrarios al Gobierno establecido o incluso la existencia de “mafias” o grupos relacionados con el tráfico de drogas.⁵³

Todas estas realidades son material que se debe de confrontar y trabajar por parte del Sistema Interamericano ya que afectan el progreso hacia la protección de los derechos humanos en América. Es así que la OEA, promueve la protección de dichos derechos a través de diferentes normas internacionales derivadas por un lado, de la “Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre” y por medio de la “Convención Americana de Derechos Humanos”.

Actualmente se pueden identificar en la evolución del Sistema Interamericano de protección y de promoción de los derechos humanos tres etapas básicas. La primera, la de los antecedentes del sistema, la cual fue marcada por la mezcla de instrumentos de efectos jurídicos variables.

La segunda, la de la formación del Sistema Interamericano que se caracterizó por el rol solidariamente protagónico de la Comisión Interamericana de derechos humanos y su gradual expansión en cuanto a sus facultades. Por

⁵³ Cfr. Figueroa, Marian. The Inter-American Court of Human Rights and the Americas, pág. 7.

último, la de la institucionalización convencional del sistema, la cual evolucionó a partir de la entrada en vigor de la Convención Americana de Derechos Humanos.

2. ANTECEDENTES

Algunos de los principales antecedentes que contribuyeron a la consolidación del Sistema Interamericano de derechos humanos actual son:

2.1 La Novena Conferencia Internacional Americana y los Derechos Humanos:

El ideal de solidaridad americana concebido por Simón Bolívar encontró su primera expresión en el tratado suscrito en el Congreso de Panamá en 1826. Pero sólo a fines del siglo pasado, la Primera Conferencia Internacional Americana reunida en Washington en 1890, pudo plasmar ese ideal al crear la Conferencia Internacional Americana, que posteriormente celebró sucesivas reuniones internacionales en las Américas. La Novena Conferencia Internacional Americana que tuvo lugar en Bogotá, a comienzos de 1948, aprobó la Carta de la Organización de los Estados Americanos, la cual ha sido reformada a través de diferentes Protocolos suscritos en diversas reuniones celebradas en el transcurso de los años.⁵⁴

⁵⁴ Cfr. Supra nota 9, págs. 77-79.

Mediante un proceso evolutivo que ha significado la adopción de diferentes instrumentos internacionales, los Estados Americanos, en el libre ejercicio de su soberanía, han llegado a estructurar un sistema regional de promoción y protección de los derechos humanos.

Este Sistema Interamericano, se inicia formalmente con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada por la “Novena Conferencia Internacional Americana (Bogotá, Colombia 1948) en la cual creó la Organización de Estados Americanos, cuya carta proclamó los derechos fundamentales de la persona humana como uno de los principios en que se fundamenta la Organización.⁵⁵

Asimismo, aprobaron varias resoluciones que se enmarcan en el campo de los derechos humanos, como aquellas mediante las cuales se adoptaron las Convenciones sobre la Concesión de los Derechos Civiles y Políticos de la Mujer, la resolución relacionada con la Condición Económica de la Mujer trabajadora y la Carta Internacional Americana de garantías sociales.⁵⁶

2.2 La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre:

Es importante destacar a manera introductoria y como dato relevante, que el proyecto de Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, preparado por el Comité Jurídico Interamericano, que fue presentado a la Novena Conferencia, tuvo la virtud de ser el “primer instrumento internacional” de su tipo adoptado a este nivel; pero no fue aprobado como Convención, como se esperaba.⁵⁷

⁵⁵ Cfr. Secretaría de la Corte. Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos, pág. 7.

⁵⁶ Nota: para mayor profundidad del tema, véase los textos de ambas Convenciones en Conferencias Internacionales Americanas, segundo suplemento, Washington D.C, Unión Panamericana, 1956.

⁵⁷ Cfr. Ibidem, supra nota 55, pág. 9.

Las declaraciones son en principio, instrumentos a través de los cuales los Estados proclaman principios de gran valor y perdurabilidad, pero no comprometen jurídicamente a sus signatarios y carecen de fuerza ejecutiva.⁵⁸

Dicha Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre no fue por ende adoptada como un tratado y no se crearon, en su origen, mecanismos para velar por su observancia.

A pesar de ello, se toma como punto de partida del Sistema Interamericano, la cual como ya se ha mencionado con anterioridad, fue adoptada finalmente en 1948. Esta Declaración Americana formó la base normativa de la materia en el periodo que antecede la adopción de la “Convención Americana sobre Derechos Humanos” en 1969, y sigue siendo la base normativa *vis-à-vis* de los Estados no partes en la Convención Americana.⁵⁹

La Declaración Americana de 1948 proclamó los derechos en ella consagrados como inherentes a la persona humana, avanzó una visión integral de los derechos humanos (civiles, políticos, económicos, sociales y culturales) y señaló la correlatividad entre derechos y deberes.

A pesar de que se trata de un texto que fue aprobado sin sujetarse al procedimiento de formación del Derecho Internacional convencional y con la intención expresamente declarada, de que no fuera una fuente de obligaciones jurídicamente exigibles para los Estados miembros de la OEA, tal declaración es reconocida, como el término de referencia para determinar “cuáles son los derechos humanos a que se refiere la Carta”, de manera que constituye, en lo pertinente y en relación con la Carta de la Organización, una fuente de obligaciones Internacionales.⁶⁰

⁵⁸ Cfr. Supra nota 9, pág. 80.

⁵⁹ Cfr. Cançado Trindade, Antonio Augusto. Derecho Internacional y Derechos Humanos, pág. 49.

⁶⁰ Cfr. Opinión Consultiva: OC-10/89 del 14 de julio de 1989, párr. 48.

3. FORMACIÓN DEL SISTEMA INTERAMERICANO:

Retomando lo que se expresó en párrafos anteriores, la Declaración Americana, en su origen, no contaba con mecanismos u órganos para velar por su observancia hasta que en 1959 se creó la “Comisión Interamericana de Derechos Humanos”.

3.1 La creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

La propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se originó en una resolución y no en un tratado: la Resolución VII de la Quinta (V) Reunión de Consulta de los Ministros de Relaciones Exteriores, en Santiago en el año 1959.⁶¹

En la parte I de la Resolución, se encomendó al Consejo Interamericano de Jurisconsultos la elaboración de un “Proyecto de Convención sobre Derechos Humanos”, con la creación de una Corte Interamericana de protección de los derechos humanos y de otros órganos adecuados para la tutela y observancia de los mismos. Y en la parte II, de dicha Resolución, la Quinta Reunión de Consulta creó la Comisión Interamericana, la cual se compuso de 7 miembros, elegidos a título personal, de ternas presentadas por los Gobiernos, por el Consejo de Organización de los Estados Americanos.⁶²

De acuerdo a los autores Thomas Buergenthal, Claudio Grossman y Pedro Nikken, la Comisión se creó:

⁶¹ Cfr. Supra nota 59, pág. 50.

⁶² Cfr. Supra nota 55, pág. 11.

“...con la misión de promover el respeto de los derechos enunciados en la Declaración Americana y desde su instalación ha recibido y tramitado comunicaciones individuales que denuncian violaciones a la Declaración. Ha abierto investigaciones, incluso *in loco*, y ha adoptado resoluciones con recomendaciones precisas para los Gobiernos afectados”.⁶³

Conforme pasan los años, desde su existencia, la Comisión Interamericana se consolidó como un órgano de acción efectiva en la protección de los derechos humanos, ya que ejercía cabalmente y en una forma muy satisfactoria aquella misión o tarea que se le había encomendado.

Es por ello que finalmente, se convirtió en uno de los principales órganos de la OEA, al introducirse una reforma (del artículo 51) de la Carta de la Organización, con el primer Protocolo de Buenos Aires de 1967, el cual entró en vigor hasta en 1970.⁶⁴ A partir de ahí, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos fortaleció su status jurídico, poniendo fin a eventuales objeciones a su competencia.

La Comisión (CIDH), pasaba así a disponer de una base convencional, con un mandato no sólo de promoción, sino también de control y supervisión de la protección de los derechos humanos.

4. INSTITUCIONALIZACIÓN CONVENCIONAL DEL SISTEMA INTERAMERICANO

La estructura institucional del Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, que hasta ese momento descansaba en

⁶³ Cfr. Supra nota 9, pág. 81.

⁶⁴ Cfr. Supra nota 59, pág. 51.

instrumentos de naturaleza declarativa, experimentó un cambio sustancial al adoptarse una Convención.

La antigua aspiración, expresada en México en 1945 de “precisar tales derechos...así como los deberes correlativos...en una declaración adoptada en forma de Convención por los Estados”, se cumplió en San José, Costa Rica en 1969.

El Proyecto de Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 (Pacto de San José), que entró en vigencia el 18 de julio de 1978, no sólo fortaleció el sistema al dar más efectividad y atribuciones a la Comisión y, en general, a los mecanismos interamericanos de promoción y protección de esos derechos; sino que marca la culminación de la evolución del sistema, al cambiarse la naturaleza jurídica de los instrumentos en que descansa la estructura institucional del mismo.⁶⁵

En sí, la Comisión Interamericana pasó a ser dotada de una dualidad de funciones, ya que continuó aplicando las normas que venían rigiendo su actuación en relación con los Estados que no eran o no son Partes en la Convención Americana y pasó a aplicar a los Estados Partes las disposiciones pertinentes de la Convención.

En el plano de la operación de los órganos de supervisión de la Convención Americana, sea la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁶⁶, el Sistema Interamericano de protección sólo alcanzará su plenitud mediante la “ratificación universal” a nivel regional de la Convención, así como la aceptación por todos los Estados Parte de la competencia obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.⁶⁷

⁶⁵ *Cfr.* Supra nota 55, págs. 12-13.

⁶⁶ Nota: más adelante, en un capítulo individual, se abarcará más sobre este órgano de la Convención.

⁶⁷ *Cfr.* Supra nota 59, pág. 57.

Actualmente, de los 35 Estados miembros de la OEA, 25 son Partes en la Convención Americana⁶⁸ y de éstos, 22 han aceptado la competencia obligatoria de la Corte Interamericana⁶⁹ hasta la fecha. (Véase registro de la ONU desde agosto de 1979 hasta diciembre de 1999 y Documentos Básicos en materia de derechos humanos en el Sistema Interamericano, actualizado a mayo de 2001).

A manera de comentario, urge buscar la expansión y difusión del ámbito geográfico o espacial de la aplicación del Sistema Interamericano de modo que abarque la totalidad, no sólo de América del Sur y Centroamérica, sino también del Caribe y de América del Norte, para que haya una mayor consolidación del Sistema Interamericano nuestro y desarrollo del Derecho Internacional vigente.

4.1 La Convención Americana de Derechos Humanos:

La existencia de una Convención Americana, para proteger derechos y libertades de una u otra manera protegidos por Convenciones de carácter universal obedece a una tendencia regional, muy característica de esta parte del Continente, pero no se opone al universalismo, pues los derechos esenciales del hombre tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional de naturaleza convencional.

Sobre el tema la Corte Interamericana ha expresado, a través de su primer opinión consultiva, que la unidad de naturaleza del ser humano y el carácter universal de los derechos y libertades que merecen garantía, están en la base de todo régimen de protección internacional. Por ello, resultaría impropio hacer distinciones sobre la aplicabilidad del sistema de protección, según que las

⁶⁸ Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Dominica, Chile, Ecuador, El Salvador, Los Estados Unidos, Grenada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Suriname, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.

⁶⁹ Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Suriname, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.

obligaciones internacionales contraídas por el Estado nazcan o no de una fuente regional.⁷⁰

Además ha añadido que:

“En la Convención se advierte una tendencia a integrar el sistema regional y el sistema universal de protección de los derechos humanos. En el preámbulo se reconoce que los principios que sirven de base a este tratado han sido también consagrados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto a nivel universal como regional”.⁷¹

Como ya se ha manifestado en reiteradas ocasiones, la Convención Americana de Derechos Humanos, entró en vigor el 18 de julio de 1978 y en algún momento fue definida como un instrumento jurídico multilateral que capacita a los Estados para comprometerse, unilateralmente, a no violar los derechos humanos de los individuos bajo su jurisdicción.⁷²

Es relevante indicar que según la jurisprudencia y la doctrina, esta Convención posee tres características propias de todo Tratado Internacional.⁷³

- ✓ Una declaración de voluntad común entre dos o más sujetos Internacionales. En el caso de la Convención Americana, sus Partes contratantes se obligan a respetar los derechos humanos enunciados en ella y a crear un sistema institucional que consta básicamente de la Comisión y Corte Interamericana.

⁷⁰ Cfr. OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982, párr. 40.

⁷¹ Ibidem, párr. 41

⁷² Cfr. OC-2 del 24 de setiembre de 1982, párr. 33.

⁷³ Nota: para mayor información véase: Consideraciones sobre la Convención Americana sobre Derechos Humanos como Tratado Internacional de Julio Barberis, págs. 243 y ss.

- ✓ La declaración de voluntad común ha de tender a establecer una regla de derecho en el orden jurídico internacional, y
- ✓ La declaración de voluntad común ha de estar regida directamente por el derecho internacional.

4.1.1 Derechos y libertades:

La Convención Americana garantiza ampliamente los principales derechos civiles y políticos. Están comprendidos: el derecho al reconocimiento de la persona jurídica, el derecho a la vida, derechos a la integridad personal, la prohibición de esclavitud y servidumbre, la libertad personal, el derecho al debido proceso, la protección de la honra y de la dignidad, libertad de conciencia y religión, libertad de pensamiento y expresión, el derecho de rectificación y respuesta, la libertad de reunión y asociación, la libertad de circulación y residencia, el derecho a la nacionalidad y al nombre, el derecho de propiedad, la protección de la familia y los derechos del niño, la igualdad ante la ley, los derechos políticos y el derecho a la protección judicial de los derechos humanos.⁷⁴

Asimismo, contiene un número de cláusulas comunes a los mencionados derechos. Respecto de todos ellos, cada Estado Parte asume una obligación de respeto y garantía que incluye el deber de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que sean necesarias para hacerlos valer en el derecho interno.

Con respecto a los derechos económicos, sociales y culturales son objeto de una previsión muy general por parte del artículo 26 de la Convención. Los Estados se comprometen a adoptar “providencias” para hacer efectivos progresivamente y en la medida de los recursos disponibles, los derechos que derivan de las

⁷⁴ Véase: la Convención Americana de los Derechos del Hombre, artículos del 1 al 25 y si desea desarrollar más el tema, ver libro: Introducción al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos del Dr. Rafael Nieto Navia, págs. 50-55.

normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA.⁷⁵

4.1.2 Medios de Protección:

El Sistema Interamericano cuenta con dos órganos principales para la promoción y protección de esos derechos humanos, que son: la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⇒ La Comisión Interamericana está prevista tanto en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA) como en la propia Convención Americana, de manera que puede ejercer sus funciones, aunque con distinta intensidad, respecto de cualquier Estado miembro de la OEA. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no ha sido incorporada aún a la Carta, por lo que está llamada a actuar, en principio, dentro del ámbito más restringido de la Convención Americana de Derechos Humanos.⁷⁶

⇒ La Corte Interamericana de Derechos Humanos, se concibe como aquel tribunal establecido como parte del Sistema Interamericano para conocer y resolver las querellas que involucren violaciones a derechos consustanciales al ser humano. Su establecimiento y organización se consolidó a partir del 18 de julio de 1978, fecha en que entró en vigencia el “Pacto de San José de Costa Rica”, por haber sido depositado el onceavo instrumento de ratificación por Grenada.⁷⁷

⁷⁵ Cfr. Supra nota 9, pág. 87.

⁷⁶ Ibidem, pág. 90.

⁷⁷ Cfr. Secretaría de la Corte. Corte Interamericana de Derechos Humanos: Memoria de su instalación, pág. 9.

Su competencia está establecida en la Convención Americana la cual le atribuye funciones jurisdiccionales y consultivas. Las primeras se refieren a la resolución de conflictos (función contenciosa) y a la adopción de medidas provisionales. La segunda se refiere a la emisión de opiniones sobre asuntos planteados ante la Corte por Estados miembros u órganos de la OEA.

Finalmente, es necesario recordar, que el tratamiento del tema de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se desarrollará con mayor profundidad en el capítulo II. La información aportada, es sólo un pincelazo para conocer brevemente cuáles son los dos medio idóneos con los que cuenta la Convención Americana para el debido respeto y promoción de los derechos humanos en ella contemplados.

CAPÍTULO II

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

I. GENERALIDADES:

1. ANTECEDENTES

La idea de establecer una Corte para proteger los derechos humanos en las Américas surgió hace largo tiempo. Para poder llegar a consolidar lo que hoy día es ésta prestigiosa institución se tuvieron que afrontar varios intentos y proyectos, los cuales se mencionarán a continuación:

⇒ En la Novena Conferencia Internacional Americana celebrada en Colombia en 1948, se adoptó la Resolución XXXI denominada “Corte Interamericana para Proteger los Derechos del Hombre”. En ella se consideró que la protección de esos derechos debe ser garantizada por un órgano jurídico, por un tribunal competente ya que tratándose de derechos internacionales reconocidos, la protección jurídica para ser eficaz debe de emanar de un órgano Internacional. En consecuencia, se encomendó al Comité Jurídico Interamericano la elaboración de un proyecto de Estatuto para la creación de una Corte Interamericana destinada a garantizar los derechos del hombre.⁷⁸

El Comité Jurídico Interamericano, en su informe al Consejo Interamericano de Jurisconsultos del 26 de setiembre de 1949, consideró que la “falta de derecho positivo sustantivo sobre la materia” constituía un gran obstáculo en la elaboración del Estatuto de la Corte y que por ende, lo aconsejable sería

⁷⁸ *Cfr.* Conferencias Internacionales Americanas, segundo Suplemento, pág. 210 y Secretaría de la Corte. Documentos Básicos en materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano, pág. 15.

que una Convención que contuviera normas de esta naturaleza precediera al Estatuto.⁷⁹

⇒ En la Décima Conferencia celebrada en Venezuela en 1954, en su Resolución XXIX, se decidió remitir a la Undécima Conferencia la consideración respecto a la Corte Interamericana para proteger los derechos humanos, para que a través de ella se tomara una determinación con base en los estudios que el Consejo de la OEA había realizado y que seguía efectuando constantemente. Sin embargo, dicho intento fue en vano ya que ésta Undécima Conferencia nunca se llevó a cabo.⁸⁰

⇒ Posteriormente, en la Quinta Reunión de Consulta de 1959, se encomendó al Consejo Interamericano de Jurisconsultos la elaboración de dos proyectos de Convención: uno sobre “Derechos Humanos” y el otro sobre la creación de una “Corte Interamericana de los Derechos Humanos” y de otros órganos adecuados para la tutela y observancia de esos derechos.⁸¹

El Consejo de Jurisconsultos, cumplió su cometido en su Cuarta Reunión en Santiago de Chile de 1959, elaboró un proyecto de “Convención sobre Derechos Humanos” que contenía, además, de la parte sustantiva en materia de derechos humanos, la parte institucional y procesal respecto de tales derechos, inclusive la creación de una Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos.⁸²

El mencionado proyecto fue sometido posteriormente al conocimiento de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria para que enviara el

⁷⁹ Cfr. Comité Jurídico Interamericano. Recomendaciones e Informes: documentos oficiales, págs. 105-110.

⁸⁰ Cfr. Secretaría de la Corte. Documentos Básicos en materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano, pág. 15.

⁸¹ Ibidem pág. 16.

⁸² Véase texto completo de Proyecto de Convención en el Consejo Interamericano de Jurisconsultos. 4ta Reunión, 1959, págs. 52-81.

proyecto al Consejo de la Organización de los Estados Americanos, con el fin de que lo actualizara y lo completara. Después de realizarlo se convocó a una Conferencia Especializada Interamericana.

⇒ Para noviembre de 1969, se celebró en San José de Costa Rica, la mencionada “Conferencia Especializada”. En ella, los delegados de los Estados Miembros de la Organización (OEA), redactaron la “Convención Americana sobre Derechos Humanos”.⁸³

Este Tratado regional es obligatorio para aquellos Estados que lo ratifiquen o se adhieran a él y representa la culminación de un proceso que inició a finales de la segunda Guerra Mundial, cuando las naciones de América decidieron que debía ser redactada una declaración sobre derechos humanos, para que pudiese ser eventualmente adoptada como Convención.

A través de ésta Convención se establecieron dos órganos competentes para conocer de las violaciones a los derechos humanos: La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Para el 22 de mayo de 1979, durante el séptimo periodo extraordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA, los Estados Parte eligieron a los primeros jueces que compondrían la Corte Interamericana.

⇒ El 1 de julio de 1978, la Asamblea General de la OEA recomendó la aprobación del ofrecimiento formal del Gobierno de Costa Rica para que la sede de la Corte se estableciera en ese país. Esta decisión fue ratificada después por los Estados Partes de la Convención, durante el Sexto Periodo

⁸³ Cfr. Supra nota 1, pág. 4.

Extraordinario de sesiones de la Asamblea General. Su ceremonia de instalación se realizó en San José el 3 de setiembre de 1979.⁸⁴

⇒ El 10 de setiembre de 1981 el Gobierno de Costa Rica y la Corte firmaron un convenio de sede, el que fue aprobado mediante Ley N° 6889 del 9 de setiembre de 1983. Este convenio, que prevé el régimen de inmunidades y privilegios de la Corte, de los Jueces, del personal y de las personas que comparezcan ante ella, está destinado a facilitar el normal desenvolvimiento de las actividades de la Corte. Como parte del compromiso contraído por el Gobierno de Costa Rica, en 1993, éste donó a la Corte Interamericana la casa que hoy ocupa.⁸⁵

2. CARÁCTER DE LA CORTE

En el artículo 33 del Pacto de San José de Costa Rica, se establece que tanto la Comisión como la Corte Interamericana de Derechos Humanos son competentes para conocer los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes de dicha Convención.

En ese mismo sentido, a través de los artículos 52 al 69 se contempla de forma individualizada la figura de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto a su organización, competencia, funciones y su procedimiento.

En cuanto a su carácter, se debe nada más decir que es una institución autónoma e independiente en el sentido de que no depende ni está subordinada a la Organización de los Estados Americanos (OEA).⁸⁶

⁸⁴ Cfr. Supra nota 77, pág. 68.

⁸⁵ Cfr. Supra nota 1, pág. 5.

⁸⁶ Véase artículo 1 del Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Sin embargo, se debe de recalcar que su independencia y/o autonomía no es absoluta, por ejemplo: según el artículo 59 de la Convención Americana, la Secretaría de la Corte funciona dentro de las “normas administrativas de la Secretaría General de la OEA en todo lo que no sea incompatible con la independencia de la Corte”. Por otro lado, y de acuerdo al artículo 72 de la misma normativa, su presupuesto lo debe aprobar la propia Organización de Estados Americanos, aunque con la limitación de que no podría modificar el proyecto de presupuesto que la Corte previamente presentó.

La Corte a pesar de no figurar en la Carta de la OEA, es una institución judicial del Sistema Interamericano y ha sido creada por una Convención prevista en la Carta, en la que sólo pueden ser Partes los miembros de la Organización de Estados Americanos. Puede además, ejercer funciones respecto de miembros de la OEA que no son Partes en la Convención dado que el artículo 64 de ésta le atribuye competencia para responder opiniones consultivas que le sean sometidas por los Estados miembros de la Organización, sin distinguir en cuanto a su participación en la Convención.⁸⁷

Finalmente, se debe recordar que representa el órgano con mayor conminatorio para garantizar la efectiva aplicación del Pacto de San José de Costa Rica.

3. COMPOSICIÓN

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se compone de 7 jueces, nacionales de los Estados miembros de la OEA, elegidos a título personal entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos. Deben de reunir las condiciones requeridas para el

⁸⁷ Cfr. Supra nota 9, pág. 105.

ejercicio de las elevadas funciones judiciales conforme a la ley del país del cual sean nacionales o del Estatuto que los proponga como candidatos.⁸⁸

Su composición actual es la siguiente: Antonio A. Cançado Trindade (Brasil), Máximo Pacheco Gómez (Chile), Hernán Salgado Pesantes (Ecuador), Oliver Jackman (Barbados), Alirio Abreu Burelli (Venezuela), Sergio García Ramírez (México) y Carlos Vicente de Roux Rengifo (Colombia).⁸⁹

Estos jueces, de acuerdo a los artículos 53 y 54 de la Convención Americana son elegidos en votación secreta por los Estados Partes, en Asamblea General de la OEA, para un periodo de 6 años y pueden ser reelegidos por una sola vez.

A diferencia de la Corte Europea, que no contempla este requisito, los jueces deben tener la nacionalidad de algún “Estado miembro de la OEA”. Por ejemplo, actualmente un juez Canadiense, propuesto por el Principado de *Liechtenstein*, forma parte de la Corte Europea.⁹⁰

Los jueces una vez nombrados permanecerán en sus funciones hasta el fin de su mandato, pero podrán seguir conociendo de los casos que se encuentren en estado de sentencia, a cuyos efectos no serán sustituidos por nuevos jueces elegidos.

Es importante indicar que el funcionamiento de la Corte, según los artículos 11 y 12 de su reglamento, se realiza por medio de sesiones ordinarias, que ella misma fija en el transcurso del año y extraordinariamente puede convocar a sesiones, cuando se considere necesario o cuando exista algún asunto urgente de

⁸⁸ Véase Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 52.

⁸⁹ Cfr. Supra nota 1, pág. 4.

⁹⁰ Cfr. Navia Nieto, Rafael. Introducción al Sistema Interamericano: La Convención Americana de Derechos Humanos, pág. 76.

conocer; ya sea por iniciativa del Presidente de la Corte y/o de la mayoría de los jueces.

4. COMPETENCIA

La Corte Interamericana de Derechos Humanos goza de 2 tipos de competencia. Por un lado, la jurisdicción contenciosa y por el otro lado, la jurisdicción consultiva; ambas competencias se complementan y además contribuyen a la formación de una correcta y coherente interpretación de la Convención Americana o “Pacto de San José de Costa Rica”.

La competencia contenciosa se consagra en el artículo 62 de la Convención Americana y se refiere básicamente, a la resolución de casos en los que se alegue que uno de los Estados Partes ha violado la Convención. Es obligatoria sólo para aquellos Estados que han hecho una declaración en este sentido, siendo además facultado a otros Estados Partes a aceptar la competencia contenciosa para cualquier caso específico.

De acuerdo al autor Rafael Nieto, la aceptación de competencia es opcional o facultativa y puede ser hecha por los Estados mediante una “declaración separada especial” ya sea incondicionalmente, bajo condición de reciprocidad, y por periodo específico o para un caso específico.⁹¹

Para someter un caso a la decisión de la Corte no es necesario que el Estado parte haya aceptado la competencia, aunque es evidente que tal requisito se exige para el Estado demandado y si este hubiere aceptado pero bajo condición de reciprocidad, el requisito se traslada también al demandante (ver artículo 51.1 de la Convención Americana).

⁹¹ *Cfr.* Supra nota 90, pág. 77-78.

No obstante, una vez iniciado el procedimiento, el Estado demandante deberá aceptar la competencia, pues estará sometido a los reglamentos de la Corte.

Básicamente, en su tarea contenciosa, la Corte Interamericana puede conocer en casos contra Estados y juzgar si éstos han violado alguna disposición del Pacto de San José de Costa Rica. Solamente la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los Estados Parte pueden someter un caso ante ella. Sin embargo, cualquier persona o grupo de personas o entidad Gubernamental legalmente reconocida en uno o en más Estados Miembros de la OEA, pueden presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violaciones de la Convención Americana.⁹²

La Comisión Interamericana conoce primero acerca de la admisibilidad de la queja, si ésta es admisible, una vez comprobados los hechos a que se refiere, tratará de llegar a una solución amistosa. De no alcanzarse ésta, la Comisión redactará un “informe” que contendrá los hechos y sus conclusiones y lo envía a los Estados interesados. Finalizado este trámite, el caso puede ser sometido a consideración de la Corte, la cual tiene autoridad para disponer que se garantice al lesionado el goce del derecho conculcado y del pago de una justa indemnización si ello fuera procedente. El fallo emitido por la Corte es definitivo e inapelable, pero en caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las Partes.⁹³

Por último, es importante mencionar que la adopción de “medidas provisionales” es también parte de la función contenciosa de la Corte, las cuales según artículo 63 de la Convención, se pueden establecer en casos de extrema

⁹² Cfr. Supra nota 45, pág. 92.

⁹³ Véase artículos 61 al 69 de la Convención Americana y si desea profundizar más el tema, ver: Navia Nieto, Rafael. Introducción al Sistema Interamericano..., págs. 93-97 y Secretaría de la Corte Interamericana. Información General de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, págs. 5-6.

urgencia y gravedad y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas.

En cuanto a la competencia consultiva, basta mencionar por ahora, que se consagra en el artículo 64 de la Convención Americana y que es la función consultiva más rica que se haya confiado a un Tribunal Internacional alguno hasta el presente. Su propósito o fin esencial es el desentrañar, interpretar, o dar sentido a las normas de la Convención u de otros Tratados de Derechos Humanos para el respeto y promoción de los derechos humanos.

En el siguiente apartado de éste capítulo se desarrolla más el tema desde diferentes aspectos como: su naturaleza, características, sujetos legitimados, materia objeto de consulta, etcétera.

II. LA FUNCIÓN CONSULTIVA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:

1. CONCEPTO

En términos muy generales, se puede definir la función consultiva como:

“Aquella facultad que tienen algunos Tribunales de decir el derecho ante una interrogación concreta sobre una cuestión jurídica formulada por ciertos órganos autorizados a requerir opiniones consultivas”.⁹⁴

En palabras propias se puede decir que es aquella potestad que tienen ciertos Tribunales Internacionales, compuestos por personas de gran trayectoria y vastos conocimientos jurídicos, de emitir un criterio razonado y fundamentado sobre alguna interrogante que se le somete por distintos órganos o sujetos de

⁹⁴ Espósito, Carlos D. La Jurisdicción Consultiva de la Corte Internacional de Justicia, pág. XXVI.

derecho autorizados; cuando existe desconocimiento, duda o incerteza sobre la interpretación y aplicación de distintas normas consagradas en instrumentos internacionales.

En el Sistema Interamericano, la función consultiva de la Corte no puede desvincularse de los propósitos de la Convención Americana, por ende su finalidad consiste en coadyuvar al cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados Americanos en lo que respecta a la protección y promoción de los derechos humanos, así como al cumplimiento de las funciones que tienen los distintos órganos de la OEA en este ámbito.

Finalmente, este tipo de competencia ofrece un “método judicial alternativo” de carácter consultivo, destinado a ayudar a los Estados y Órganos de la OEA a cumplir y aplicar tratados en materia de derechos humanos. Ya que pueden consultar acerca de la interpretación de la Convención Americana y/o de otros tratados en lo relativo a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos y sobre la compatibilidad entre sus leyes internas y la Convención Americana.⁹⁵

2. REGULACIÓN JURÍDICA

La competencia consultiva de la Corte se encuentra regulada en el artículo 64 de la Convención Americana de Derechos Humanos y se complementa o se desarrolla en los artículos 59 al 64 de su reglamento.

⁹⁵ *Cfr.* Supra nota 7, pág. 575.

Textualmente el artículo 64 de la Convención establece que:

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte, acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de derechos humanos en los Estados Americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.
2. La Corte a solicitud de un Estado Miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.

De la norma anteriormente transcrita se puede apreciar varios aspectos, que si bien es cierto posteriormente se desarrollarán, ahora es oportuno meramente indicar: por un lado, se contempla quienes son los sujetos legitimados para solicitar una opinión a la Corte, y segundo la materia objeto de consulta, la cual es muy amplia, con limitaciones muy genéricas que se han venido concretando a través de la jurisprudencia y la doctrina.

Con respecto a la regulación de dicha función en el Reglamento de la Corte, es importante indicar que los artículos 59, 60, 61, 62, y 64 desarrollan, explican y amplían el artículo 64 de la Convención, como es propio de cualquier reglamento. Ya que además de contemplar los sujetos legitimados y la materia objeto de consulta, establece el procedimiento que se sigue para emitir la opinión y del contenido mínimo de sus fallos. Textualmente tales artículos del Reglamento establecen:

Artículo 59. Interpretación de la Convención:

1. Las solicitudes de opinión consultiva previstas en el artículo 64.1 de la Convención deberán formular con precisión las preguntas específicas sobre las cuales se pretende obtener la opinión de la Corte.

2. Las solicitudes de opinión consultiva formuladas por un Estado miembro o por la Comisión, deberán indicar, además, las disposiciones cuya interpretación se pide, las consideraciones que originan la consulta y el nombre del Agente o de los Delegados.
3. Si la iniciativa de la opinión consultiva es de otro órgano de la OEA distinto de la Comisión, la solicitud deberá precisar, además de lo mencionado en el párrafo anterior, la manera en que la consulta se refiere a su esfera de competencia.

Artículo 60. Interpretación de otros tratados:

1. Si la solicitud se refiere a la interpretación de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos prevista en el artículo 64.1 de la Convención, deberá ser identificado el tratado y las partes en él, las preguntas específicas sobre las cuales se pretende obtener la opinión de la Corte y las consideraciones que originan la consulta.
2. Si la solicitud emana de uno de los órganos de la OEA, se señalará la razón por la cual la consulta se refiere a su esfera de competencia.

Artículo 61. Interpretación de leyes internas:

1. La solicitud de una opinión consultiva presentada de conformidad con el artículo 64.2 de la Convención deberá señalar:
 - a. Las disposiciones de derecho interno, así como de las de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección a los derechos humanos, que son objeto de la consulta;
 - b. Las preguntas específicas sobre las cuales se pretende obtener la opinión de la Corte;
 - c. El nombre y la dirección del agente solicitante.
2. A la solicitud se acompañará copia de las disposiciones internas a que se refiera la consulta.

Artículo 62. Procedimiento:

1. Una vez recibida una solicitud de opinión consultiva, el Secretario transmitirá copia a todos los Estados miembros, a la Comisión, al Consejo Permanente de la OEA a través de su Presidente, al Secretario General de la

OEA y a los órganos de ésta a cuya esfera de competencia se refiera el tema de la consulta, si fuere el caso.

2. El Presidente fijará un plazo para que los interesados remitan sus observaciones escritas.
3. El Presidente podrá invitar o autorizar a cualquier persona interesada para que presente su opinión escrita sobre los puntos sometidos a consulta. Si la solicitud es de aquéllas a que se refiere el artículo 64.2 de la Convención, lo podrá hacer previa consulta con el Agente.
4. Una vez concluido el procedimiento escrito, la Corte decidirá si considera conveniente la realización del procedimiento oral y fijará la audiencia, a menos que delegue este último cometido en el Presidente. En el caso de lo previsto en el artículo 64.2 de la Convención se hará previa consulta con el Agente.

Artículo 64. Emisión y contenido de las opiniones consultivas:

1. La emisión de las opiniones consultivas se regirá por lo dispuesto en el artículo 57 de este Reglamento.
2. La opinión contendrá:
 - a. El nombre del Presidente y de los demás jueces que la hubieren emitido, del Secretario y del Secretario Adjunto;
 - b. Las cuestiones sometidas a la Corte;
 - c. Una relación de los actos del procedimiento;
 - d. Los fundamentos de derecho;
 - e. La opinión de la Corte;
 - f. La indicación de cuál de los textos hace fe.
3. Todo Juez que haya participado en la emisión de una opinión consultiva tiene derecho a unir a la de la Corte, su voto razonado, disidente, o concurrente. Estos votos deberán ser presentados dentro del plazo fijado por el Presidente, de modo que puedan ser conocidos por los jueces antes de la comunicación de la opinión consultiva. Para su publicación se aplicará lo dispuesto en el artículo 30 de este Reglamento.
4. Las opiniones podrán ser leídas en público.

3. NATURALEZA JURÍDICA

De conformidad con la jurisprudencia y doctrina relevante, la función consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es de “naturaleza permisiva”, ya que comporta el poder de apreciar si las circunstancias en que se basa la petición son tales que la lleven a dar o no respuesta.⁹⁶

En sí, toda vez que la Corte decide responder o no una solicitud de opinión consultiva, está ejerciendo el poder de determinar su propia competencia, no condicionado o sujeto por el comportamiento del Estado u órgano solicitante, sino emanado de un principio de derecho internacional, de un poder discrecional del órgano jurisdiccional.

Sin embargo, a pesar del importante poder de apreciación del Tribunal para valorar las circunstancias de cada especie, frente a los límites genéricos que la Convención establece para su función consultiva, no puede confundirse con una simple facultad discrecional para emitir o no la opinión solicitada. Para abstenerse de responder una consulta que le sea propuesta, debe de tener razones determinantes, derivadas de la circunstancia de que la petición excede los límites que se establecen para su competencia en ese ámbito.

En otras palabras, toda decisión por la cual la Corte considere que no debe dar respuesta a una solicitud de opinión consultiva, debe ser motivada, según se deduce del artículo 66 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Otro aspecto importante de recalcar que se menciona en el artículo de la “American University Washington College of Law”, es que una vez puesto en movimiento el procedimiento consultivo, y notificada la consulta a todos los

⁹⁶ *Cfr.* OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982, párr. 28; Pacheco G, Máximo. La Competencia Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pág. 72 y American University Washington College of Law. Análisis del artículo 64 de la Convención Americana de Derechos Humanos, pág. 2-4.

Estados Miembros y órganos principales de la Organización de Estados Americanos (OEA), y estando la petición bajo el conocimiento de la Corte, no hay como pretender privar a ésta de su competencia, ni siquiera por el retiro de la solicitud original. La corte tiene la competencia y decide en el ejercicio de su discrecionalidad, si emite o no la Opinión consultiva ya que es maestra de su propia jurisdicción.⁹⁷

4. PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS

A través de diferente jurisprudencia y doctrina estudiada se ha podido extraer o sintetizar una serie de características que describen la función consultiva y que a su vez contribuyen para poder comprender mejor dicha figura y su importancia. Algunas de ellas son:

⇒ Es una función judicial:

Tal como se ha manifestado en el derecho comparado, la función consultiva es una “función judicial”, ya que cumple con todos los requisitos o supuestos necesarios para que se conciba como tal.⁹⁸

Primero, el órgano que desempeña la función consultiva, sea la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es un órgano judicial que cumple los requisitos exigidos para cualquier órgano de esa naturaleza; es decir, el Tribunal se compone de 7 jueces independientes y dada su internacionalidad respresentan a los Estados que forman parte del Sistema Interamericano.

⁹⁷ Cfr. Supra nota 3, pág. 4.

⁹⁸ Cfr. Supra nota 94, pág. 3-4.

Segundo, la Corte toma decisiones sobre la base del Derecho internacional y en ese sentido cumple con la condición de resolver las controversias y cuestiones que se le presentan mediante la interpretación de normas jurídicas.

Por último, el procedimiento que conlleva la solicitud de opinión consultiva, contiene todas las exigencias que un procedimiento como tal debe de observar con la correcta participación de los interesados.

Finalmente se debe de recordar que el artículo 64 de la Convención ofrece un método judicial alternativo de carácter consultivo, destinado a ayudar a los Estados y a los órganos a cumplir y aplicar tratados en materia de derechos humanos, pero sin someterlos al formalismo y al sistema de sanciones propio del procedimiento contencioso.

⇒ Es una función asesora:

La Corte en el ejercicio de su competencia consultiva no está llamada a resolver cuestiones de hecho, ni litigios entre partes; sino a emitir su opinión sobre la correcta interpretación de una norma jurídica, ya que cumple una función asesora con respecto al Estado u órgano solicitante. De tal modo que sus opiniones en principio no tiene el mismo efecto vinculante que se reconoce para sus sentencias en materia contenciosa.

⇒ No requiere de declaración especial de reconocimiento por parte de los concurrentes:

A Diferencia de la jurisdicción contenciosa, que requiere de una declaración especial de los Estados aceptando la competencia de la Corte, la competencia consultiva al ser una función judicial que asesora a los diferentes Estados y órganos sobre cuestiones de interpretación y aplicación de la Convención Americana u otros tratados de derechos humanos, o sobre compatibilidades de sus leyes con dichos tratados, no requiere de la aceptación expresa de ningún

Estado u órgano para su ejercicio, tan sólo requiere de la solicitud de opinión consultiva.⁹⁹

⇒ En cuanto al procedimiento consultivo:

El procedimiento consultivo, como se desarrollará más adelante, tiene ciertas características propias:

- Primero, **en él no hay partes**, es decir, no hay una parte demandante ni otra demandada; sino el Estado(s) u órgano(s) solicitante frente a la Corte, preguntando sobre las diferentes materias objeto de consulta que contempla el artículo 64 de la Convención Americana.
- Segundo, **no hay sentencia** ya que no hay un litigio, solamente son fallos de “opinión consultiva”, mediante los cuales la Corte se pronuncia sobre las inquietudes planteadas por los concurrentes.
- Tercero, **no hay sanciones y reparaciones**, puesto que al no existir partes ni litigio, no hay sentencia condenatoria que establezca sanciones por violaciones al Pacto de San José de Costa Rica, ni reparaciones o indemnizaciones a favor de las personas afectadas por el hecho ocurrido.

5. SUJETOS LEGITIMADOS PARA SOLICITAR UNA OPINIÓN CONSULTIVA.

De acuerdo con el artículo 64 de la Convención Americana de Derechos Humanos, transcrito en páginas anteriores, la Corte tiene competencia para responder las consultas que le formulen cualquiera de los Estados Miembros de

⁹⁹ Cfr. Supra nota 7, pág. 577.

la Organización de Estados Americanos, sean o no parte de la Convención y en lo que sea de su competencia, a los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la OEA.¹⁰⁰

En otras palabras, los órganos y Estados que se mencionaron anteriormente son los únicos legitimados para solicitar un pronunciamiento a la Corte Interamericana. Las personas físicas o jurídicas, parte de los diferentes Estados u órganos legitimados no tienen posibilidad de someter una inquietud ante la Corte por sí solos.

Un ejemplo de esto, fue cuando Costa Rica a través de una Comisión de la Asamblea Legislativa, trató de presentar una consulta al Tribunal, el cual no dio curso a la solicitud hasta tanto no se subsanara el defecto de la legitimación.¹⁰¹

Otros casos similares han sido cuando diferentes Tribunales Nacionales de los Estados, por sí solos o directamente han tratado de someter una consulta a la Corte, los cuales han visto frustrados sus intentos porque el Tribunal no da trámite a dichas solicitudes.

5.1 Estados Miembros de la OEA:

Los Estados Miembros de la OEA, sean o no parte de la Convención Americana, gozan de un amplio derecho de consulta en las dos hipótesis previstas por el artículo 64 del Pacto de San José de Costa Rica; es decir, están legitimados para consultar a la Corte ya sea sobre la interpretación de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos (art. 64.1 de la Convención Americana), o sobre la compatibilidad de

¹⁰⁰ Nota: véase apartado 5.2 “Órganos de la OEA”

¹⁰¹ Cfr. Supra nota 7, pág. 585.

su legislación interna con esos instrumentos internacionales (art. 64.2 de la Convención Americana).

Como dice expresamente los autores Ventura Robles y Zovatto:

“...Se trata, en este caso, de un servicio que la Corte está en capacidad de prestar a todos los integrantes del Sistema Interamericano, con el propósito de coadyuvar al cumplimiento de sus compromisos internacionales referentes a dicha materia.¹⁰²

En los casos en que sea el Estado quien desea formular una consulta, ésta debe ser canalizada a través del Gobierno respectivo y más concretamente a través de quien representa al Estado en sus relaciones internacionales; en consecuencia, ella no puede provenir de las autoridades del poder Legislativo, de los Tribunales, o de otro órgano del Estado.¹⁰³

5.2 Los órganos de la OEA:

Los órganos de la Organización de Estados Americanos (OEA), con capacidad para consultar a la Corte Interamericana, de acuerdo al artículo 51 del capítulo X de la Carta de la OEA son:

A) La Asamblea General, **B)** La Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, **C)** Los Consejos, **D)** El Comité Jurídico Interamericano, **E)** La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, **F)** Las Conferencias Especializadas y **G)** Los Organismos Especializados.

¹⁰² Supra nota 2, pág. 38.

¹⁰³ Cfr. Supra nota 7, pág. 585-586.

Dentro de los Organismos Especializados, están incluidos: La Organización Panamericana de la Salud, el Instituto Interamericano del Niño, la Comisión Interamericana de Mujeres, el Instituto Panamericano de Geografía e Historia, el Instituto Indigenista Americano y el Instituto Interamericano de Ciencias Agrícolas.¹⁰⁴

Es indispensable indicar que los órganos de la OEA tienen capacidad procesal sólo en el marco del artículo 64 inciso 1 de la Convención, es decir, en lo que se refiere a la interpretación de la Convención o de otros tratados referentes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos.¹⁰⁵

A través de la jurisprudencia, se ha observado que mientras los Estados Miembros de la OEA tienen un derecho absoluto de formular consultas, sus órganos sólo pueden hacerlo dentro de los límites de su competencia, por lo que el derecho de estos últimos estaría restringido a asuntos en los que tales órganos tengan un “interés legítimo institucional”. Ahora bien, aunque inicialmente cada órgano puede decidir si la consulta cae dentro de su propia esfera de competencia, esta es una cuestión que en última instancia debe de ser resuelta por la Corte, teniendo en consideración la carta de la OEA, así como de los instrumentos constitutivos y la práctica del órgano correspondiente.¹⁰⁶

Finalmente se debe establecer que a pesar de que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, es un órgano de la OEA, su facultad para formular consultas dentro del marco del artículo 64.1 de la Convención es “absoluta” y no está limitada o restringida, como en los otros órganos de la Organización; ya que su misión y posición en lo que respecta a la promoción y observancia de los derechos humanos es sumamente amplia por disposición del propio artículo 112 de la Carta de la OEA.

¹⁰⁴ Cfr. Supra nota 7, pág. 584.

¹⁰⁵ Nota: ver artículo 64 de la Convención Americana...

¹⁰⁶ Cfr. OC-2/82 del 24 de setiembre de 1982, párr. 14.

Este trato privilegiado, con respecto a los demás órganos de la OEA, se ha adquirido a través del tiempo, doctrina y jurisprudencia, puesto que expresamente el artículo 64 de la Convención no lo contempla. Se debe básicamente a que la Comisión tiene por función la defensa y el respeto de los derechos humanos, debe formular recomendaciones a los Gobiernos para que adopten medidas progresivas y positivas a favor de los derechos humanos y debe además preparar estudios e informes que considere necesario para el desempeño de sus funciones.¹⁰⁷

6. MATERIA OBJETO DE CONSULTA

Los términos en que la Convención ha conferido competencia consultiva a la Corte están referidos en el artículo 64 de la Convención, y son más amplios que los de cualquier otro Tribunal con competencias similares. En su ámbito material a diferencia de la competencia litigiosa, la cual se reduce a la interpretación o aplicación del Pacto de San José de Costa Rica, la competencia consultiva se extiende: 1) a la interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos o de cualquier otro tratado concerniente a la protección de los derechos humanos y 2) al examen de la compatibilidad de las leyes internas de los Estados Miembros del Sistema Interamericano con los instrumentos internacionales previamente mencionados.

¹⁰⁷ *Cfr.* Ventura Robles, Manuel E, Zovatto, Daniel. La Función Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, págs 38-39 y 42-48. Fáundez Ledesma, Héctor. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Procesales, pág. 586 y OC-2/82, párr. 16.

6.1 La interpretación de la Convención u otros tratados de derechos humanos:

El artículo 64.1 de la Convención Americana le confiere al Tribunal una competencia muy amplia para interpretar por vía consultiva, tanto los diferentes artículos de dicha normativa como de cualquier otro tratado referente a la protección y promoción de los derechos humanos en los Estados Americanos.

Con respecto a la interpretación de las normas de la Convención no ha habido hasta el momento ningún problema ni cuestionamientos, ya que la Corte es propiamente el órgano idóneo y encomendado para dar interpretaciones auténticas de esta normativa. El problema radica en el momento de determinar hasta donde puede llegar su competencia a la hora de interpretar también “otros tratados de derechos humanos”.

En este sentido, se debe decir que tanto la doctrina como la jurisprudencia han establecido que la competencia consultiva de la Corte puede extenderse, en principio, a “toda disposición concerniente a la protección de los derechos humanos”, de cualquier tratado internacional, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cuál sea su objeto principal o de que sean o puedan ser partes en él Estados ajenos al Sistema Interamericano.¹⁰⁸

Según éste Tribunal Interamericano, ninguna parte o aspecto de dichos instrumentos está, en principio, excluido del ámbito de la función consultiva. Por ende, y en la medida en que las reservas son parte integrante de los tratados en cuyo contexto ellas se han formulado, la Corte ha sostenido que la consulta puede referirse ya sea al tratado mismo o al contenido de una reserva.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Cfr. OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982, párr. 52; Buergenthal, Thomas; Grossman, Claudio; Nikken, Pedro. Manuel Internacional de Derechos Humanos, pág. 111.

¹⁰⁹ Cfr. OC-3/83 del 8 de setiembre de 1983, párr. 45.

Asimismo se ha interpretado que el artículo 64.1 autoriza a la Corte, el rendir opiniones consultivas sobre la interpretación de la “Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre”, en el marco y dentro de los límites de su competencia en relación con la carta de la OEA y la Convención u otros tratados de protección a los derechos humanos.¹¹⁰

Algunos ejemplos, en donde se ha aplicado la potestad que atribuye al artículo 64.1 de la Convención Americana son:¹¹¹ con la OC-1 del 82, cuyo tema era sobre los otros tratados objeto de la función consultiva de la Corte; la OC-2 del 82, en la cual se consultaba sobre el efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana; la OC-3 del 83, que era sobre las restricciones de la pena de muerte; la OC-6 del 86, que consistía sobre la expresión de leyes en el artículo 30 del Pacto de San José de Costa Rica; la OC-7 del 86, que trataba del derecho de rectificación o respuesta; la OC-8 del 87 que consistía del recurso de Hábeas Corpus bajo suspensión de garantías; la OC-9 del 87, sobre las garantías judiciales en estado de emergencia; la OC-10 del 89, que trataba sobre la interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la OC-11 del 90, que era sobre las excepciones al agotamiento de los recursos internos, la OC-13 del 93, que consistía sobre las atribuciones de la Comisión; la OC-14 del 94, que trataba sobre la responsabilidad internacional por la expedición de leyes violatorias de la Convención Americana, la OC-15 del 97, sobre los Informes de la Comisión, la OC-16 del 99, que correspondía sobre el derecho de información sobre Asistencia Consular, la OC-17 del 2001, la cual recientemente tiene sentencia que versa sobre los límites a la discreción de los Estados para dictar medidas especiales de protección en relación con los niños y finalmente la OC-18, que aún está en trámite de ingreso.

¹¹⁰ Cfr. OC-10/89 del 14 de julio de 1989, párr. 48.

¹¹¹ Nota: de las 17 opiniones consultivas ya resueltas por la Corte, 14 han versado sobre la potestad que otorga el art. 64.1 (interpretación de la Convención u otros Tratados de derechos humanos)

6.2 La compatibilidad de la legislación interna con la Convención u otros tratados de derechos humanos:

En lo que se refiere a las opiniones consultivas que le pueden solicitar los Estados Miembros de la OEA respecto de la compatibilidad de sus *leyes internas* con la Convención Americana u otros tratados referentes a la protección de derechos humanos, la Corte ha aplicado esta expresión en su sentido más amplio, entendiendo que:

“ La referencia es para toda la legislación nacional y para todas las normas jurídicas de cualquier naturaleza, incluyendo disposiciones constitucionales.”¹¹²

Un aspecto en que el criterio de la Corte ha sido más polémico es el que se refiere a una interpretación extensiva de la expresión “leyes internas”, yendo más allá del tenor literal de las palabras y no encontrando ninguna razón para abstenerse de responder consultas sobre proyectos de reforma constitucional o legislativa.¹¹³

Para llegar a esta conclusión es bueno comentar que el Tribunal ha recordado que la jurisdicción consultiva fue establecida como un servicio que la Corte está en capacidad de prestar a todos los integrantes del Sistema Interamericano, con el propósito de ayudar a contribuir al cumplimiento de sus compromisos internacionales en materia de derechos humanos.

También dicho órgano ha observado que una interpretación del artículo 64.2 de la Convención que entienda que la disposición que se ha venido comentando anteriormente se refiere solamente a las leyes vigentes obligaría a los Estados a cumplir todo el procedimiento de derecho interno para la formación de las leyes, antes de poder consultar a la Corte sobre su compatibilidad con la

¹¹² OC-4/84 del 19 de enero de 1984, párr. 14.

¹¹³ Nota: consultar en este sentido OC-4/84 del 19 de enero de 1984, párrs. 26y 28 y la OC-12/91 del 6 de diciembre de 1991, párrs. 20-22

Convención u otros tratados.¹¹⁴ De modo que abstenerse de atender la consulta de un Gobierno porque se trate de “proyectos de ley” y no de leyes formales y en vigor podría equivaler, como lo ha manifestado el autor Fáundez Ledesma, a forzar a dicho Gobierno a la violación de la Convención Americana mediante la adopción formal y posiblemente la aplicación de la medida legislativa, para luego acudir a la Corte por vía de consulta.¹¹⁵

Es importante mencionar a manera de comentario, que la utilización más frecuente de esta facultad que tienen los Estados de consultar a la Corte, sobre la compatibilidad de su derecho interno con las obligaciones internacionales que han asumido en materia de derechos humanos, podría contribuir positivamente a lograr una aplicación más uniforme de la Convención en el territorio de los Estados partes, sustituyendo múltiples concepciones nacionales de los derechos humanos por una visión universal de los mismos.

Finalmente, se debe de observar que los Estados han hecho una escasa utilización de esta facultad ya que de las 17 consultas formuladas hasta la fecha, sólo 3 de ellas han correspondido al ejercicio de las atribuciones señaladas en el artículo 64.2 de la Convención¹¹⁶, el resto sobre la interpretación de la Convención y otros tratados de derechos humanos.

6.3 Límites generales:

La amplitud de los términos del artículo 64 de la Convención Americana de Derechos Humanos no puede confundirse, como ya se ha mencionado anteriormente, con la ausencia de límites a la función consultiva de la Corte.

¹¹⁴ *Cfr.* OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982, párr. 39.

¹¹⁵ *Cfr.* Supra nota 7, pág. 58.

¹¹⁶ Véase: OC-4/84 de 19 de enero de 1984: Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionado con la naturalización; OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985: Colegiación obligatoria de periodistas y la OC-12/91 del 6 de diciembre de 1991: Compatibilidad de un proyecto de ley con el artículo 8.2h de la Convención Americana.

En lo que se refiere a las materias que pueden ser objeto de consultas y, en particular, de los tratados que pueden ser interpretados, existen ciertos límites generales que se derivan de los términos del artículo 64, dentro de su contexto, así como del objeto y fin del tratado mismo.

Tal como se manifiesta en el artículo de la American University Washington College of Law, la Corte está concebida como una institución judicial del Sistema Interamericano y es justamente en su función consultiva, que se pone de relieve el papel de este Tribunal, no sólo dentro de la propia Convención sino también dentro del sistema en su conjunto. Ese papel se manifiesta, *ratione materiae*, en la competencia que se reconoce a la Corte para interpretar por vía consultiva otros tratados internacionales diferentes de la Convención; además, *ratione personae*, en la facultad de consulta que no se extiende solamente a la totalidad de los órganos mencionados en el capítulo X de la Carta de la OEA, sino asimismo a todo Estado Miembro de ésta, aunque no sea parte de la Convención.¹¹⁷

De acuerdo al autor Máximo Pacheco, en su obra “La Competencia Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, existe una serie de limitaciones al ejercicio de la jurisdicción consultiva de la Corte que se han ido estableciendo con el tiempo, a través de la jurisprudencia y la doctrina. Algunos límites son:¹¹⁸

- 1) La Corte sólo puede conocer sobre la interpretación de tratados en que esté directamente implicada la protección de los derechos humanos en un Estado Miembro del Sistema Interamericano.

¹¹⁷ Cfr. Supra nota 3, pág. 5.

¹¹⁸ Nota: para ampliar sobre el tema, véase Pacheco Gómez, Máximo. La Competencia Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; Albanese, Susana. La Competencia Consultiva de la Corte Interamericana; OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982 y la OC-7/86 del 29 de agosto de 1986.

Es decir que la Corte no está llamada a asumir, ni en lo contencioso, ni en lo consultivo, una función orientada a determinar el alcance de los compromisos internacionales, de cualquier naturaleza que sean, asumidos por Estados que no sean miembros del Sistema Interamericano, o a interpretar las normas que regulan la estructura o funcionamiento de órganos u organismos internacionales ajenos al mismo. Solamente puede abordar la interpretación de un tratado siempre que esté implicada la protección de los derechos humanos en un Estado Miembro del Sistema Interamericano.

- 2) La Corte debe siempre emitir una opinión, si es procedente, a lo solicitado por el órgano o Estado; salvo si por razones determinantes y justificadas concluye que no puede emitir una opinión sin violentar y desnaturalizar esa función, en cuyo caso deberá abstenerse de responderla por decisión motivada.

Sobre este punto se debe de agregar que la Corte debe rechazar toda solicitud en que se pueda ver desvirtualizada su jurisdicción contenciosa y en donde se pueda verse menoscabados los derechos de quienes han formulado peticiones ante la Comisión Interamericana.¹¹⁹

Se debe comentar que este tipo de limitación ha sido desde hace mucho tiempo una gran preocupación por parte del Tribunal por la eventualidad de que en detrimento del cabal funcionamiento de los mecanismos dispuestos por el Pacto de San José de Costa Rica y del interés de la víctima, pueda acudir a su jurisdicción consultiva con el deliberado propósito de trastornar el trámite de un caso pendiente ante la Comisión.

En este supuesto, la Corte ha indicado que es inadmisibles toda solicitud de consulta con tales intenciones, que pretendan debilitar el Sistema Interamericano.¹²⁰

¹¹⁹ Cfr. Albanese, Susana. La Competencia Consultiva de la Corte Interamericana, pág. 52.

¹²⁰ Cfr. OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994, párr. 31.

Por esta razón, en la consulta que se formuló sobre la compatibilidad de un proyecto de ley con el artículo 8 de la Convención, luego de constatar que la Comisión tenía bajo su consideración unos casos en contra del Estado que formulaba la consulta con fundamento en la supuesta violación de esa misma disposición, y que la Comisión había detenido el envío de uno de esos casos a la Corte y suspendido el trámite de otros en espera de la suerte que pudiera correr un proyecto de reforma legal en Costa Rica; la Corte concluyó que dar una respuesta a esa consulta podría traer como resultado una solución encubierta de asuntos litigiosos aún no sometidos a la consideración de la Corte, sin que las víctimas tuvieran oportunidad de participar en ese proceso, distorsionado del sistema de la Convención.¹²¹

- 3) La Corte tampoco podría emitir opiniones si se le pidiera responder preguntas que versaran exclusivamente sobre la aplicación e interpretación de las leyes internas de un Estado Miembro o que entrañaran cuestiones ajenas a la Convención o a los otros tratados a que hace referencia el artículo 64 de la Convención Americana.

7. PROCEDIMIENTO CONSULTIVO ANTE LA CORTE

Por su propia naturaleza, el procedimiento consultivo presenta diferencias importantes con el que debe seguir el Tribunal en los asuntos contenciosos que se le sometan. En el procedimiento consultivo no hay, como ya se indicó anteriormente, propiamente “partes”; sin embargo, podrían existir o intervenir personas interesadas con distintos puntos de vista. Asimismo es importante resaltar que, como las consultas que se le sometan deben recaer sobre cuestiones de derecho y no hay una controversia sobre cuestiones de hecho, este

¹²¹ *Cfr.* OC-12/91 del 6 de diciembre de 1991, párr. 27 y 28.

procedimiento se caracteriza por no requerir que se abra un lapso probatorio, pues tiene únicamente el propósito de precisar el alcance de una norma jurídica determinada.

A través del artículo 62 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se establece el procedimiento que se debe de observar para que la Corte pueda válidamente emitir el fallo de “opinión consultiva”. A continuación se explicará el procedimiento que sigue esta Corte para dictar sus fallos consultivos:

□ La notificación de la consulta:

De conformidad con el artículo 62 inciso 1 del Reglamento de la Corte, una vez recibida una solicitud de opinión consultiva, el Secretario de la Corte debe transmitir copia de la misma a todos los Estados Miembros de la OEA, a la Comisión, al Secretario General de la OEA, y si fuere el caso, a los órganos de ésta a cuya esfera de competencia se refiera el tema de la consulta.

□ Las observaciones escritas:

Hechas las notificaciones correspondientes y de acuerdo al inciso 2 del mismo artículo, le corresponde al Presidente de la Corte fijar un plazo para que los interesados remitan sus observaciones escritas, ya sea sobre la procedencia de la consulta o sobre el fondo de la misma.

De acuerdo al autor Fáundez Ledesma, en general el Presidente de la Corte ha fijado lapsos razonables, que incluso podrían considerarse breves, para la presentación de las observaciones escritas, las cuales podrían variar en razón del tema, objeto de consulta.¹²²

¹²² Cfr. Supra nota 7, pág. 601.

Es importante comentar que tanto la Comisión, los Estados e incluso las Organizaciones no gubernamentales han hecho amplio uso de este derecho formulando criterios sobre el objeto y la forma de las consultas tramitadas.

□ La intervención de los “amicus curiae”:

El artículo 62 inciso 3, ha introducido un elemento novedoso y revolucionario en el derecho Internacional, al facultar al Presidente de la Corte para que pueda invitar o autorizar a cualquier persona interesada a presentar su opinión escrita sobre los puntos sometidos a consulta.

De esta forma, se ha incorporado en el procedimiento relativo al ejercicio de la competencia consultiva de la Corte la institución del “amicus curiae”. Sin embargo, si la consulta demanda la opinión de la Corte sobre la compatibilidad de la legislación interna del Estado solicitante con la Convención Americana u otros tratados relativos a la protección de los derechos humanos, el Presidente sólo podrá autorizar la intervención de esa persona (el amicus curiae) previa consulta con el agente del Estado concurrente.¹²³

En el procedimiento consultivo, durante mucho tiempo, la Corte se limitaba a recibir los escritos presentados en calidad de “amicus curiae” y a dejar constancia de su recepción, pero sin pronunciarse sobre su procedencia y sin comentar el contenido de los mismos. Sin embargo, actualmente y con motivo de la consulta, se ha visto que el Presidente de la Corte invita a participar en la audiencia a esos que brindan sus puntos de vista a través de los amicus.¹²⁴

¹²³ Cfr. Supra nota 7, pág. 602.

¹²⁴ Nota: véase opinión consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994.

□ La audiencia pública:

Una vez concluido el procedimiento escrito, tal como lo indica el artículo 62 inciso 4 del Reglamento, la Corte decidirá si considera conveniente la realización del procedimiento oral y en cuyo caso fijará la respectiva audiencia pública, indicando claramente la fecha y hora de su celebración.

Sin embargo, se debe de expresar que en el caso de solicitudes de opiniones consultivas relativas a la compatibilidad de leyes internas de los Estados con la Convención u otros tratados de derechos humanos, dicha decisión no es absolutamente discrecional, y debe de adoptarse previa consulta con el agente del Estado que ha solicitado la opinión.

En la práctica, es muy normal que la Corte convoque a los interesados a participar en las audiencias públicas para considerar las consultas que se le someten, para poder conocer el criterio tanto de quien la formula como de otros entes.

Finalmente, una vez concluidas las audiencias, la Corte delibera en privado, a fin de emitir su pronunciamiento sobre el objeto de la consulta.

□ Dictamen de la Corte:

Desde el punto de vista formal, el pronunciamiento de la Corte no difiere substancialmente de una sentencia y, al igual que en éstas últimas, los jueces que no comparten en todo o en parte la decisión del Tribunal, pueden adjuntar su opinión separada o disidente.¹²⁵

Una vez emitido el pronunciamiento del Tribunal, éste es leído en audiencia pública, con lo cual concluye el procedimiento.

¹²⁵ *Cfr.* artículo 63 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

8. EFECTOS JURÍDICOS

Como ya se expresó en la justificación del problema u objeto de la investigación; los efectos jurídicos que generan las opiniones consultivas, en principio, no son vinculantes ni obligatorias, ya que su acatamiento o no depende de la voluntad de los Estados que someten su consulta ante la Corte.

Algunos ejemplos jurisprudenciales y doctrinales importantes al respecto son:

En las opiniones consultivas OC-1/82 y la OC-3/83, se indicó que:

“ No debe en efecto olvidarse, que las opiniones consultivas de la Corte, como de otros tribunales internacionales, por su propia naturaleza, no tienen el mismo efecto vinculante que se reconoce para sus sentencias en materia contenciosa en el artículo 68 de la Convención”¹²⁶

Por otro lado, en la OC-2 (opinión consultiva) se estableció que:

“...una de las funciones más importantes de la Corte Interamericana es justamente la de emitir opiniones consultivas, que si bien **no son obligatorias** desde el punto de vista jurídico; sin embargo, tienen enorme trascendencia doctrinal para dilucidar el verdadero sentido, alcance, contenido e interpretación de las normas contenidas en la Convención Americana y en cualquier otro tratado relativo a los derechos humanos”¹²⁷

En ese mismo sentido se ha dicho que:

En los procedimientos consultivos, no hay partes pues no hay demandados ni actores; ningún Estado está requerido a defenderse contra cargos formales, ya que el procedimiento no los contempla; ninguna sanción judicial está prevista ni puede ser decretada ya que a lo único que está destinado el procedimiento es

¹²⁶ *Cfr.* Opinión consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A. N° 1, párr. 51 y OC-3/83 de 8 de setiembre de 1983. Serie A. N° 3, párr. 32.

¹²⁷ *Cfr.* Opinión consultiva OC-2/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A. N° 2, pág. 95.

a facilitar a los Estados miembros la obtención de una interpretación judicial, que desde luego, podría afectar el interés de un Estado de una manera u otra.¹²⁸

Doctrinalmente, la autora Susana Albanese, en su libro “Derechos Humanos: estudio de casos y Opiniones Consultivas”, establece que las opiniones consultivas no tienen el mismo efecto vinculante que se reconoce para las sentencias en materia contenciosa, dada la naturaleza jurídica de dicha función, como un órgano asesor y colaborador de los Estados, para el cumplimiento de sus obligaciones internacionales.¹²⁹

Incluso la “American University Washington College of Law”, publicó un artículo, el cual hace referencia a toda la función consultiva de la Corte Interamericana, y en una de sus partes menciona que el ejercicio de dicha función es de carácter multilateral y no litigioso, la cual aún de no tener el carácter vinculante de una sentencia en un caso contencioso, tiene en cambio, efectos jurídicos innegables, que en la práctica pueden gozar de gran autoridad y llenar una importante función como medio de protección de los derechos humanos.¹³⁰

Sin embargo, y como se mencionó en la justificación del problema, existe otra posición, aunque no tan relevante que establece que esas opiniones gozan de valor jurídico autoritario por el solo hecho de provenir de único órgano encargado de dar una interpretación auténtica de la Convención Americana de Derechos Humanos. Algunos ejemplos interesantes de citar son:

¹²⁸ *Cfr.* Opinión consultiva OC-3/83 de 8 de setiembre de 1983. Serie A. N° 3, párr 22 , OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A. N° 4, párr. 19 y OC-12/91 del 6 de diciembre de 1991. Serie A. N°12, párr. 20.

¹²⁹ *Cfr.* Supra nota 46, pág. 52.

¹³⁰ Nota: si desea abordar más el tema consultar, el artículo “Análisis del artículo 64 de la Convención Americana”, de la American University Washington College, pág. 23.

El autor Fáundez Ledesma ha dicho que:

“Es importante indicar que cuando el Tribunal se pronuncia sobre una solicitud emite un “dictamen” y no una mera opinión consultiva, con carácter vinculante emanado del órgano judicial al que se le ha encomendado dicha interpretación autorizada de la Convención”.¹³¹

Incluso el autor Pedro Nikken, en una de sus obras ha manifestado que cuando la Corte responde a una consulta, ejerce una función jurisdiccional, en los términos contemplados en la Convención Americana y en el Estatuto de la misma Corte, y por lo tanto sus decisiones tienen naturaleza jurisdiccional. En consecuencia es fuente auxiliar del derecho internacional, y aunque sus opiniones no están llamadas *per se* a ser ejecutadas de inmediato, sí están dotadas de un efecto práctico virtual, las cuales en muchos casos han repercutido en esferas concretas de la actividad estatal.¹³²

A manera de comentario es interesante indicar que según el autor Fáundez Ledesma, el tema de los efectos jurídicos que derivan de las opiniones consultivas, no ha sido suficientemente estudiado y es un tanto delicado ya que la propia expresión “*opiniones consultivas*” ha sido tomada de la Carta de Naciones Unidas y del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, sin percatarse de la diferencia entre los dos instrumentos y sin diferenciar los efectos jurídicos que podrían surgir de los dos distintos incisos o apartados del artículo 64 de la Convención Americana; los cuales se refieren a diferentes aspectos. El primero sobre la facultad de interpretar la Convención Americana u otros tratados de derechos humanos y el otro, sobre la compatibilidad entre leyes internas y esos instrumentos internacionales.¹³³

¹³¹ Cfr. Supra nota 7, pág. 609-610.

¹³² Cfr. Nikken, Pedro. La Función Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pág. 172.

¹³³ Cfr. Ibidem, supra nota 7, pág. 606.

Luego de apreciar criterios “no uniformes” en relación con los efectos jurídicos que generan las opiniones consultivas, o su grado de obligatoriedad con respecto a los recurrentes, se puede llegar a ciertas conclusiones:

Primero, una gran parte de la doctrina y jurisprudencia le niega valor jurídico a las opiniones consultivas ya que se conciben como meras opiniones asesoras, coadyuvantes, pero no obligatorias.

Una posible razón que justifique tal razonamiento es que se considera que cada Estado es consciente de la importancia que implica la protección de los derechos humanos y como tal, procurará tomar las medidas necesarias para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención Americana les otorga.

Segundo, considero que existe como un tipo de criterio intermedio, que le niega valor vinculante a las opiniones consultivas, si se enfoca desde un punto de vista estrictamente jurídico. Pero que en la práctica, se conciben como obligatorias, por el solo hecho de derivar de tan alto Tribunal Internacional.

Por último, y minoritariamente, parte de la doctrina no concibe la idea de que las opiniones consultivas sean actuaciones sin ningún valor jurídico real y práctico, puesto que se trata de un pronunciamiento relativo a la correcta interpretación de la Convención Americana, que debería de gozar de efectos generales y permanentes.

9. ANÁLISIS DE OPINIONES CONSULTIVAS RELEVANTES

El año 1982 marca el principio de un significativo desarrollo para la construcción jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos,

ya que desde esa fecha hasta la actualidad se han formulado 18 opiniones consultivas; 17 ya resueltas y sólo 1 en trámite.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha trabajado con un plan muy concreto: comenzar por los cimientos, generando en algunos temas *opinio juris*, interpretando un tratado como la Convención Americana de Derechos Humanos de aplicación novedosa en el ámbito interamericano. Por otro lado, al mismo tiempo que ha ido cristalizando sus criterios, constructivamente, ha ido acompañando el desarrollo del derecho Internacional de los derechos humanos y ha generado que los precedentes jurisprudenciales, en algunos casos, pudieran constituir bases para nuevos alcances del derecho consuetudinario.

En ese mismo sentido la jurisprudencia de la Corte Interamericana, actúa como un elemento estabilizante y homogeneizante de las resoluciones judiciales. Es la ligazón de las distintas partes que hacen de un conjunto separado un sistema jurídico de protección de los derechos humanos.¹³⁴

Luego de comentar un poco el valor jurisprudencial que ha adquirido con el tiempo los pronunciamientos de la Corte, se procederá a analizar y comentar someramente algunas opiniones consultivas planteadas que han tenido relevancia y cierta autoridad para las partes concurrentes e incluso para otros Estados no intervinientes; a pesar de que en principio estas opiniones no gozan de un valor jurídico obligatorio:

⇒ La tercera opinión consultiva, fue solicitada por la Comisión Interamericana el 15 de abril de 1983, con el fin de que la Corte interpretara el alcance de las restricciones a la pena de muerte, que contiene el artículo 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

¹³⁴ Cfr. Travieso, Juan Antonio. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, págs. 13-14.

Básicamente dicha consulta estaba relacionada con la amplitud de Guatemala, puesto que había ampliado el marco de aplicación de la pena de muerte en su legislación interna y en virtud de dicha política, ya existían condenas impuestas, e incluso algunas ejecuciones llevadas a cabo.

La Corte el 8 de setiembre de 1983, resolvió que la Convención prohíbe absolutamente la extensión de la pena de muerte, y que si un Estado ha hecho reserva del artículo, esa reserva no le permite legislar con posterioridad, para extender la aplicación de la pena de muerte respecto de los delitos para los cuales no estaba contemplada anteriormente.

A pesar de que las opiniones consultivas, según la propia Corte Interamericana, pretenden asesorar sobre la correcta interpretación y aplicación del Pacto de San José de Costa Rica, pero sin efectos jurídicos vinculantes u obligatorios, se ha observado que dicha regla no ha sido tan estricta.

En sí, dicho fallo según los autores Salvioli y Figueroa ha sido efectivo en el Estado de Guatemala debido a que éste ha amoldado su comportamiento a lo pronunciado por la Corte, ya que desde la emisión del fallo de opinión consultiva ha cesado notablemente en las ejecuciones de personas.¹³⁵

⇒ Finalmente, la quinta opinión consultiva fue formulada por el Gobierno de Costa Rica el 8 de julio de 1985, referida a la “Colegiación Obligatoria de Periodistas”. El objeto de dicha consulta aludía a la interpretación de los artículos 13 (referido a la libertad de pensamiento y de expresión) y al 29 (referido a las normas de interpretación) de la Convención Americana de Derechos Humanos y a la compatibilidad de dichas normas con la Ley Orgánica del Colegio de Periodistas de Costa Rica.

¹³⁵ Cfr. Supra nota 45, pág. 99-100 y supra nota 53, pág. 78-79.

La Corte resolvió el 13 de noviembre de 1985, que la colegiación obligatoria de periodistas, en cuanto impida el acceso de cualquier persona al uso de los medios de comunicación social, como instrumento para expresarse o para transmitir información, es incompatible con el artículo 13 de la Convención; y que la ley N° 4420 de 22 de setiembre de 1969, sea la Ley Orgánica del Colegio de Periodistas, en cuanto impida a ciertas personas el pertenecer al Colegio de Periodistas y, por consiguiente, al uso pleno de los medios de comunicación social como puente para expresarse y transmitir información, es incompatible con ese artículo 13 del Pacto de San José de Costa Rica o Convención Americana.

Al igual que el ejemplo plasmado anteriormente, dicha opinión ha tenido efectividad y respeto. Ya que se reportan datos de que Costa Rica rápidamente ajustó su legislación a lo sostenido o manifestado por la Corte en materia de libertad de expresión y colegiación obligatoria de los periodistas. Incluso posteriormente Colombia se apegó a lo resuelto por este Tribunal Internacional, a pesar de que ni siquiera él había hecho la consulta respectiva.¹³⁶

¹³⁶ *Cfr.* Supra nota 7, pág. 608.

CUADRO COMPARATIVO N°1

“FUNCIONES DE LA CORTE INTERAMERICANA”

FUNCIÓN CONTENCIOSA	FUNCIÓN CONSULTIVA
<p>1) Se regula: -Por la Convención Americana: a través de los artículos 61, 62 y 63. -Por Reglamento de la Corte: A través de los artículos 20 al 58.</p>	<p>1) Se regula: -Por la Convención Americana: A través del artículo 64. -Por Reglamento de la Corte: A través de los artículos 59 al 64.</p>
<p>2) Para que la Corte tenga competencia para intervenir, se requiere de una “declaración especial de aceptación de la competencia contenciosa” por parte de los Estados.</p>	<p>2) La Corte no requiere para pronunciarse sobre una consulta, de una “aceptación expresa de reconocimiento”.</p>
<p>3) Solamente la Comisión y los Estados Parte están legitimados para someter un caso ante la Corte.</p>	<p>3) Los Estados miembros de la OEA, sean o no parte de la Convención, y sus Órganos pueden solicitar una opinión.</p>
<p>4) En éste procedimiento, la Corte no sólo debe interpretar las normas aplicables, establecer la veracidad de los hechos y decidir si los mismos pueden ser considerados como una violación a la Convención; sino también, y si fuera del caso, disponer que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados.</p>	<p>4) En materia consultiva, la Corte no está llamada a resolver cuestiones de hecho para verificar su existencia, sino a emitir su opinión sobre la interpretación de una norma jurídica, sea de la Convención Americana u otro tratado de derechos humanos.</p>
<p>5) Este procedimiento es más extenso y requiere de muchos formalismos.</p>	<p>5) Este procedimiento no es tan extenso, y no está sujeto a tantos formalismos.</p>
<p>6) Luego de que la Corte ha valorado los hechos, analizado las pruebas ofrecidas y valorado la audiencia, emite una sentencia definitiva e inapelable.</p>	<p>6) Luego de que la Corte valora los puntos sometidos a consulta, y escuchado la audiencia (si la hubo), emite una fallo de opinión consultiva.</p>
<p>7) La sentencia tiene efectos jurídicos vinculantes para los Estados parte del litigio.</p>	<p>7) El fallo no tiene (en principio) de efectos jurídicos vinculantes u obligatorios.</p>

FUENTE: Elaboración propia con datos aportados por diversa bibliografía.

CAPÍTULO III

DERECHO COMPARADO

En este capítulo se aborda brevemente aspectos relevantes de 2 sistemas internacionales que pretenden una protección y promoción efectiva de los derechos humanos, al igual que nuestro sistema interamericano.

Primero se analizará la Corte Europea de Derechos Humanos, como órgano internacional que garantiza la correcta aplicación e interpretación del Convenio Europeo, tratado por medio del cual gran parte de los Estados europeos han acordado salvaguardar ciertos derechos fundamentales de los individuos.

Seguidamente se analizará la Corte Internacional de Justicia, como órgano supremo de la ONU, sólo en lo que respecta a la protección de los derechos humanos, pues su función es mucho más amplia, ya que le compete cooperar internacionalmente en la solución de problemas de diversa índole como de carácter económico, social, cultural, humanitario, entre otros.

En sí, a través de estos apartados se pretende obtener datos interesantes sobre la aplicación de la función consultiva en cada uno de esos sistemas, que sirvan de base y fundamento para la aplicación de la competencia consultiva en nuestro sistema interamericano. Adicionalmente la información aportada, sirve de soporte para el planteamiento y el posible funcionamiento de la propuesta sugerida.

I. LA CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS

1. GENERALIDADES

La Corte Europea de Derechos Humanos, también conocida como “Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, se constituyó con el fin de asegurar el respeto de los compromisos que resultan para las Altas Partes Contratantes de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y sus Protocolos.

Dicha Convención Europea fue adoptada el 4 de noviembre de 1950 y entró en vigencia el 13 de setiembre de 1953, la cual a través de los años ha sido enmendada y desarrollada a través de varios Protocolos adicionales.¹³⁷

De acuerdo al artículo 19 de dicha Convención, ésta normativa incluye 2 entidades principales que son: la Comisión Europea de Derechos Humanos y la Corte Europea de Derechos Humanos; establecidas con el fin de asegurar el respeto de los compromisos que de ella resultan para los Estados Partes. Además atribuye funciones de supervisión al Comité de Ministros del Consejo de Europa (artículos 32 y 54), a la hora de la ejecución de las sentencias.

Un dato importante de comentar es que los derechos reconocidos por la Convención pueden hacerse valer tanto a un nivel nacional como internacional. Es decir, en casi la mitad de los Estados Partes la Convención puede ser invocada como ley interna ante los Tribunales nacionales y crea derechos directamente ejercitables por los particulares. Incluso se puede afirmar que en los Estados Partes donde la Convención no disfruta de ese *status* y requiere de legislación interna complementaria para que se garanticen los derechos

¹³⁷ Cfr. Supra nota 9, pág. 53.

contemplados en dicha normativa internacional, el derecho nacional preexistente ya garantizaba la protección de derechos análogos.

Los autores Buergenthal, Grossman y Nikken, manifestaron que sólo se puede acudir ante las instituciones internacionales, sea la Comisión, el Comité de Ministros o la Corte Europea de Derechos Humanos, cuando el derecho interno no suministre recursos apropiados para remediar una violación de los derechos protegidos por la Convención.¹³⁸

La Corte Europea de Derechos Humanos, al igual que las otras Cortes Internacionales, cuenta con 2 funciones primordiales: Por un lado, la función contenciosa (artículos 33 al 44 de la Convención Europea de Derechos Humanos revisado en conformidad con el Protocolo N°11) y por otro lado la función consultiva (artículo 47 de la Convención Europea de Derechos Humanos revisado en conformidad con el Protocolo N°11).

Es importante indicar que originalmente, la Convención Europea sólo atribuyó a esta Corte competencia en lo contencioso, más adelante con la adopción del Protocolo N°2 se agregó a esa función una limitada competencia consultiva. Es decir, la función consultiva no se encontraba prevista en el tratado original que había sido aprobado en Roma por los Estado Miembros en 1950. Esta laguna, fue sustituida por la adopción del Protocolo N°2 anexo al Convenio Europeo de Derechos Humanos, adoptado en Estrasburgo, el 6 de mayo de 1963 y entró en vigencia hasta el 21 de setiembre de 1970.¹³⁹

Como un paréntesis es importante indicar que el Convenio Europeo de Derechos Humanos, a través de los años ha variado sustancialmente su texto original por medio de la entrada en vigencia de diferentes Protocolos.

¹³⁸ *Cfr.* Supra nota 9, pág. 56.

¹³⁹ *Cfr.* Supra nota 45, pág. 92.

Por ejemplo están: el Protocolo N° 2 del 21 de setiembre de 1970, el Protocolo N° 3 también del 21 de setiembre de 1970; el Protocolo N°5 del 20 de diciembre de 1971, entre otros.

Al entrar en vigor el Protocolo N°11 del 1 de noviembre de 1998, todas las modificaciones realizadas por los diferentes Protocolos anteriores fueron sustituidas por éste al ser el más novedoso. Por ejemplo el Protocolo N° 9, que había entrado en vigencia el 1 de octubre de 1994 quedó derogado. En cuanto a la función consultiva, no se observaron cambios sustanciales ni relevantes entre lo que se establecía en el Protocolo N° 2 y el Protocolo N° 11.

Luego de contemplar someramente aspectos generales de esta institución internacional del Sistema Europeo, se desarrollará una síntesis de la función que nos interesa para efectos de la presente investigación, sea la función consultiva de la Corte o Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

2. SÍNTESIS DE LA FUNCIÓN CONSULTIVA

Reiterando lo indicado anteriormente, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos fue originalmente concebido como un órgano jurisdiccional con la misión de garantizar el respeto al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y la salvaguarda de las libertades públicas firmado en Roma en 1950. Esta labor de control la desarrolla a través de dos vías, la contenciosa y la consultiva.

En cuanto a la función consultiva, el Protocolo N°2 a la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, otorga competencia a la Corte para emitir opiniones

consultivas, pero le somete a límites precisos, o bien tiene unos perfiles ciertamente restrictivos.¹⁴⁰

En ese mismo sentido el artículo 47 del Convenio Europeo, revisado en conformidad con el Protocolo N°11 dice textualmente que:

1. El Tribunal podrá emitir opiniones consultivas, a solicitud del Comité de Ministros, acerca de cuestiones jurídicas relativas a la interpretación del Convenio y de sus Protocolos.
2. Estas opiniones no podrán referirse ni a cuestiones que guarden relación con el contenido o la extensión de los derechos y libertades definidos en el Título I del Convenio y sus Protocolos, ni a los demás cuestiones de las que el Tribunal o el Comité de Ministros pudieran conocer de resultas de la presentación de un recurso previsto por el Convenio.
3. La Resolución del Comité de Ministros de solicitar una opinión al Tribunal, será adoptada por voto mayoritario de los representantes con derecho a intervenir en el Comité.

A continuación se desglosará y se explicará el artículo anterior transcrito:

- Competencia personal:

En su aspecto formal y de acuerdo al inciso 1 del artículo anterior, la Corte Europea tiene competencia para responder solamente consultas que le formulen el Comité de Ministros del Consejo de Europa. En sí, el Protocolo N°2 de la Convención establece que sólo el Comité de Ministros puede formular una solicitud o un dictamen ante la Corte, restringiendo por ende a los Estados el uso de esta atribución.¹⁴¹

¹⁴⁰ Cfr. Supra nota 2, pág. 36.

¹⁴¹ Cfr. OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982, párr. 16 y Ruiz Miguel, Carlos. La Función Consultiva en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: ¿Está en Crisis de una jurisdicción supra-constitucional?, pág. 1355.

Por otro lado, el artículo 1.3 del Protocolo N°2 establece que para que la solicitud sea viable o se le dé curso debe de contar con una mayoría de dos tercios de miembros de dicho Comité de Ministros.

Por último, me parece interesante comentar que la amplitud de sujetos legitimados para pedir una solicitud de opinión consultiva es muy limitada en este Sistema Europeo y más si se compara con otros sistemas internacionales, como el Americano, en donde existe una gran gama de sujetos u órganos facultados para hacer las solicitudes a la Corte, ya que se extiende a todos los Estados de la OEA, sean o no miembros o Parte de la Convención Americana de Derechos Humanos y a los distintos órganos autorizados de acuerdo al capítulo X de la Carta de la Organización (OEA).

- Competencia material:

De conformidad con el artículo 47.1 del Convenio Europeo, el objeto de una opinión sólo puede versar sobre la interpretación de “cuestiones jurídicas” relativas al Convenio mismo y sus Protocolos.

Sin embargo y de acuerdo al artículo 1.2 del Protocolo N°2, quedan excluidas de la consulta, de una parte, las cuestiones que se traten del contenido o de la extensión de los derechos y libertades, reconocidos en el Convenio, y de otra parte, las demás cuestiones que, en virtud de un recurso previsto en el Convenio, podrían ser sometidas a la Comisión, al Tribunal o al Comité de Ministros.¹⁴²

Lógicamente esta medida plasmada anteriormente, lo que se pretende es evitar que por vía consultiva se pueda prejuzgar un asunto que eventualmente, pudiera llegar a plantearse después en la vía contenciosa.

¹⁴² Cfr. Ruiz Miguel, Carlos. La Función Consultiva en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: ¿Está en Crisis de una jurisdicción supra-constitucional?, pág. 1355.

Como otra limitante, el autor Salvioli en su obra “Postulados Emergentes de la Jurisprudencia de la Corte...”, ha sostenido que:

“Un Estado Parte del Convenio Europeo, no puede tampoco solicitar al Tribunal una opinión consultiva sobre el grado de compatibilidad entre su legislación interna y los instrumentos internacionales de protección y promoción de los derechos humanos”.¹⁴³

Finalmente en párrafos anteriores se ha podido observar una serie de limitaciones que tiene expresamente el Tribunal Europeo a la hora de responder o no una consulta que se le formule. En sí su ámbito de participación se reduce a cuestiones jurídicas del Convenio Europeo o sus Protocolos, sin permitirle irse más allá, como sí se da en el caso del Sistema Interamericano, en donde no sólo la Corte Interamericana puede interpretar la Convención, sino otros tratados relativos a derechos humanos e incluso establecer compatibilidades entre leyes internas y esos instrumentos internacionales mencionados, como en su capítulo correspondiente se analizó.

3. EFECTOS DE LAS OPINIONES CONSULTIVAS

Para iniciar es importante expresar que este tema, sea los efectos jurídicos que se emanan de los pronunciamientos de la Corte, no ha sido suficientemente estudiados, tanto en el Sistema Europeo, como en los otros sistemas Internacionales.

Por su parte, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, a través de su artículo 47 y el Protocolo N°2 a la Convención Europea expresamente contempla la función consultiva, establece los sujetos legitimados para plantear opiniones y la materia objeto de consulta.

¹⁴³ Supra nota 45, pág. 192.

Sin embargo, es omisa con respecto a los efectos jurídicos que se producen sus pronunciamientos.

Ahora bien, este vacío de la norma se ha complementado a través de la doctrina que establece que, al igual que en el Sistema de Naciones Unidas, como en el Interamericano, las opiniones consultivas emitidas por sus respectivas Cortes carecen de efectos jurídicos vinculantes que sí se reconocen para las sentencias en materia contenciosa.¹⁴⁴

Esto quiere decir que no pueden obligar jurídicamente a los Estados a su acatamiento, sino que tienen un valor más moral, más a nivel político debido a su naturaleza asesora.

Para concluir, es indispensable indicar lo que el autor Ruiz Miguel ha establecido en su artículo, la Función Consultiva en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos:

“El sistema diseñado para la Corte Europea de Derechos Humanos con respecto a su competencia consultiva, es tan exigente y tan limitante que parece como si se hubiera diseñado para que nunca llegara a tener la más mínima eficacia. Tanto así que en la historia del Sistema Europeo de Derechos Humanos jamás se ha solicitado un dictamen al Tribunal Europeo”.¹⁴⁵

Estoy de acuerdo con el autor al establecer que debería haber por lo menos una mayor amplitud en cuanto a los sujetos legitimados para pedir una opinión consultiva, no sólo al Comité de Ministros sino a los propios Estados que forman parte del Sistema. Esto haría que la competencia consultiva se activara y se justificara de alguna manera su existencia.

¹⁴⁴ Cfr. Supra nota 46, págs. 427-435.

¹⁴⁵ Cfr. Supra nota 142, pág. 1356.

Lógicamente, la falta de estudio y tratamiento de los efectos jurídicos que generan las opiniones consultivas viene dado o es reflejo de la falta de dictámenes por parte del Tribunal.

II. LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

1. GENERALIDADES

El establecimiento de la Corte Internacional de Justicia fue resultado de una larga evolución de los métodos de arreglo pacífico de las controversias internacionales, cuyos orígenes se remontan a la antigüedad.

De acuerdo con el artículo 14 del Pacto de la Sociedad de las Naciones Unidas, el Consejo de la Sociedad quedó encargado de preparar un proyecto de Corte Permanente de Justicia Internacional. Este Tribunal debía atender no solamente de toda controversia de carácter internacional que las partes le sometieran, sino de dar también opiniones consultivas acerca de toda diferencia o de todo punto cuyo examen le confiaran el Consejo o la Asamblea. Este Tribunal entró en vigor en 1936, luego que la mayoría de los Miembros de la Sociedad de las Naciones firmaron y ratificaron el Protocolo de adopción del Estatuto de esa Corte Permanente de Justicia Internacional.¹⁴⁶

Aunque esta Corte fue creada por la Sociedad de las Naciones y establecida bajo sus cuidados no formaba parte de ella. Existía un lazo estrecho entre los dos organismos que se manifestaba, entre otras cosas, por el hecho de que el Consejo y la Asamblea de la Sociedad procedían periódicamente a la elección de los jueces y ambos tenían la facultad de pedir opiniones consultivas a la

¹⁴⁶ *Cfr.* La Haya. La Corte Internacional de Justicia. 2da Edición, pág. 14-15.

Corte Permanente de Justicia Internacional, pero ésta nunca formó parte integrante de la Sociedad y el Estatuto nunca formó parte del Pacto.¹⁴⁷

Después del colapso de la Sociedad de Naciones, se creó una nueva organización, la Organización de las Naciones Unidas en cuya Carta fundamental se contempló la existencia de una Corte cuyo nombre, sin embargo, fue levemente modificado por la “Corte Internacional de Justicia” (CIJ), que comenzó a operar en 1946.¹⁴⁸

En esta nueva etapa se volvió a atribuir competencia consultiva a la Corte, en virtud del artículo 96 de la Carta de Naciones Unidas, debido a la exitosa experiencia registrada por la Corte Permanente de Justicia Internacional que la antecedía.

Este Tribunal tiene su sede en la Haya (Países Bajos) y es el órgano judicial principal de las Naciones Unidas. Está integrado por 15 magistrados independientes elegidos por la Asamblea General y el Consejo de Seguridad, establecido en virtud de la Carta y regido por su propio Estatuto anexo a esa Carta.¹⁴⁹

Sus magistrados miembros se les elige por sus méritos y no por su nacionalidad y se intenta que estén representados en la Corte los principales sistemas jurídicos del mundo. En sí, no puede haber 2 magistrados que sean nacionales de un mismo Estado, y cumplen sus mandatos por 9 años pudiendo ser reelectos.¹⁵⁰

¹⁴⁷ *Cfr.* Supra nota 146, pág. 16.

¹⁴⁸ *Cfr.* Supra nota 142, pág. 1351.

¹⁴⁹ *Cfr.* Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. La Corte Internacional de Justicia. Internet: www.unhchr.ch/spanish/hchr_unsp.htm.

¹⁵⁰ *Cfr.* La Corte Internacional de Justicia. Órganos Principales de la Corte. Internet: www.unhchr.ch/spanish/hrostr_sp.htm.

En su calidad de Tribunal de justicia, la Corte posee 2 tipos de jurisdicción: contenciosa y consultiva.

La jurisdicción contenciosa de la Corte Internacional de Justicia se extiende a todos los litigios que los Estados le sometan y a todos los asuntos previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en Tratados y Convenciones vigentes. Ellos se pueden obligar por anticipado, aceptando la jurisdicción de la Corte en casos especiales, ya sea mediante la firma de un Tratado o Convención en que se estipula que el caso sea sometido a la Corte o mediante una declaración especial en ese sentido.¹⁵¹

Por su parte, el artículo 96 de la Carta de Naciones Unidas, le atribuye a la Corte la función consultiva, la cual se desarrolla en su propio Estatuto, desde los artículos 65 al 68, que como se sabe es parte integrante de la Carta.

2. SÍNTESIS DE LA FUNCIÓN CONSULTIVA

El artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas establece que:

1. La Asamblea General o el Consejo de Seguridad podrán solicitar de la Corte Internacional de Justicia que emita una opinión consultiva sobre cualquier cuestión jurídica.

¹⁵¹ *Cfr.* Supra nota 142, págs. 1351-1352.

2. Los otros órganos de las Naciones Unidas¹⁵² y los organismos especializados¹⁵³ que en cualquier momento sean autorizados para ello por la Asamblea General, podrán igualmente solicitar de la Corte opiniones consultivas sobre cuestiones jurídicas que surjan dentro de la esfera de sus actividades.

Es interesante sintetizar lo que ha dicho el autor Ruiz Miguel, con respecto a algunas modificaciones que ha experimentado el régimen jurídico de las opiniones consultivas emitidas por la Corte Permanente Internacional de Justicia (CPIJ) y luego por la Corte Internacional de Justicia (CIJ):¹⁵⁴

- ⇒ La primera se refiere a la legitimación para instar la apertura de este procedimiento, ya que mientras en el régimen de la CPJI sólo 2 órganos podían instarlo (La Asamblea y el Consejo) ahora, con la CIJ se amplía más puesto que no sólo esos 2 órganos pueden hacer solicitudes, sino otros órganos y organismos de las Naciones Unidas autorizados por la Asamblea.
- ⇒ La segunda es en relación al objeto, pues mientras que en el régimen de la CPIJ ese objeto era “cualquier controversia o cuestión” que le fuera confiado, ahora el objeto está mucho más delimitado, ya que se refiere sobre una “cuestión jurídica” concreta.

- Competencia personal:

La Corte Internacional de Justicia sólo puede recibir pedidos de opinión consultiva directamente por parte de la Asamblea General de la Organización o del Consejo de Seguridad, e indirectamente, y con la autorización previa de la Asamblea General, del resto de órganos y organismos especializados de las

¹⁵² El Consejo Económico y Social, El Consejo de Tutela o de Administración Fiduciaria y la Secretaría General.

¹⁵³ Son entidades autónomas que tienen una relación institucional especial con la ONU y cooperan con ella en temas de interés común: La Organización Internacional del Trabajo, La Organización de Naciones Unidas para la Educación, Ciencia y Cultura, la Organización Mundial de la Salud, entre otras.

¹⁵⁴ Nota: Si desea ampliar el tema ver: Ruiz Miguel, Carlos. La Función Consultiva en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, pág. 1351y sig.

Naciones Unidas. De tal modo que los Estados Miembros de las Naciones Unidas, no pueden solicitar un pronunciamiento consultivo a la Corte.¹⁵⁵

Nuevamente, al igual que en el sistema Europeo, existe una limitada legitimación activa, para solicitar determinado pronunciamiento a la Corte que a mi parecer debe de ampliarse para que dicha función tenga una mayor utilidad y éxito. Es decir, los Estados deberían por sí solos tener esa opción de poder consultar a la Corte cuestiones jurídicas en donde haya incertidumbre o desconocimiento.

- Competencia material:

De acuerdo al artículo 96 de la Carta, transcrito en párrafos anteriores, existen una serie de sujetos u órganos facultados para solicitar una opinión a la Corte. Igualmente, ese mismo artículo establece que el objeto de consulta podría consistir sobre cualquier cuestión jurídica, si el concurrente es la Asamblea o el Consejo de Seguridad y sobre cuestiones jurídicas que surjan dentro de sus actividades, si hablamos de los demás órganos u organismos autorizados.

En la opinión consultiva de 20 de julio de 1962 sobre el asunto de “ciertos gastos de las Naciones Unidas”, la Corte afirmó que de acuerdo con el artículo 65 de su Estatuto, la Corte puede dar una opinión consultiva sólo sobre una cuestión jurídica. Si ésta no lo es, la Corte no tiene discrecionalidad sobre la materia.¹⁵⁶

Ahora bien, y que se puede definir o ¿cuál es el significado de la expresión “cuestión jurídica”?; de acuerdo a la doctrina existen varias acepciones tanto restrictivas como extensivas para entender esta expresión, algunas de ellas son:

¹⁵⁵ *Cfr.* artículo 96 de la Carta..., y artículo 65 del Estatuto de la Corte.

¹⁵⁶ *Cfr.* ICJ Reports 1962, pág. 155; párrafo citado por Gross en su declaración anexa al asunto del Sahara Occidental.

“Todo problema susceptible de recibir una respuesta fundada en derecho”.¹⁵⁷

“Aquellas cuestiones que fueren por su propia naturaleza susceptibles de una respuesta basada en derecho”.¹⁵⁸

La propia Corte Internacional de Justicia, a través de diferentes reportes (por ejemplo véase ICJ Reports 1975), ha reafirmado expresamente que dicha expresión “cuestiones jurídicas” no debe ser interpretada de una manera restrictiva, sino por el contrario se puede observar decisiones de la Corte relativas a preguntas que versan sobre contenidos conflictivos, sean fácticos o abstractos; sobre cuestiones políticas, de hecho, de derecho, entre otros.

De conformidad con lo plasmado anteriormente parece que realmente no existen límites precisos ni claros con respecto hasta donde pueden consultar (materia objeto de consulta) los sujetos u órganos solicitantes, ni de un concepto bien claro de lo que se puede concebir como cuestión jurídica. La Corte discrecionalmente con el tiempo y a manera jurisprudencial irá delimitando dichos límites hasta que se definan totalmente y se constituyan en norma.

3. EFECTOS DE LAS OPINIONES CONSULTIVAS

En relación con las diferencias entre el valor normativo de las expresiones judiciales surgidas de lo contencioso y lo consultivo, es decir las sentencias y las opiniones consultivas; existe como ya se ha mencionado un amplio consenso sobre las características que las distinguen: mientras que las sentencias son obligatorias, tienen valor de cosa juzgada y son ejecutables según artículo 94¹⁵⁹

¹⁵⁷ Visscher, Charles. Teorías y Realidades del Derecho Internacional Público; 1962, pág. 387.

¹⁵⁸ Cfr. ICJ Reports. 1975: Asunto del Sahara Occidental, pág. 18.

¹⁵⁹ Artículo 94 de la Carta de la ONU:

1. Cada miembro de las Naciones Unidas compromete a cumplir la decisión de la Corte Internacional de Justicia en todo litigio en que sea parte.
2. Si una de las partes en un litigio dejare de cumplir con las obligaciones que le imponga un fallo de la Corte, la otra parte podrá recurrir al Consejo de Seguridad, el cual podrá, si lo cree necesario, hacer recomendaciones o dictar medidas con el objeto de que se lleve a efecto la ejecución del fallo.

de la Carta de Naciones Unidas, las opiniones consultivas son decisiones judiciales no vinculantes.

Esta distinción, aparentemente simple, requiere de ciertas investigaciones y precisiones. En efecto, si se plantea por ejemplo, el hecho de que la Corte trata por igual a las sentencias y a las opiniones consultivas en el momento de valorar su relevancia jurisprudencial, se comprueba que las supuestas oposiciones que surgen de las definiciones normativas de cada una de las instituciones no son tan simples y pacíficas.

Jurisprudencialmente hablando las opiniones consultivas, por definición, son decisiones no vinculantes y como tal, no tienen fuerza obligatoria.¹⁶⁰

Sin embargo, y como se verá más adelante, es imprescindible tomar consciencia de que el concepto de obligatoriedad en derecho Internacional no puede ser entendido como una cuestión de todo o nada, sino que puede ser una cuestión de grados. En donde en muchas ocasiones, a pesar de que en teoría dichos pronunciamientos no tienen fuerza obligatoria, gozan de tal autoridad que en la práctica si se conciben como vinculantes.

3.1 Valor normativo de las opiniones consultivas:

Las opiniones consultivas, en principio, si sólo se atiende a la letra de la ley, no tienen fuerza obligatoria ya que son fallos de carácter consultivo únicamente.

Según esta premisa general, los órganos solicitantes de una opinión consultiva podrían adoptar un curso de acción dictado por razones políticas o prudenciales y, en última instancia, dejar de lado las razones jurídicas contenidas en la decisión de la Corte. Por ejemplo, se registran asuntos como el intercambio de

¹⁶⁰ Cfr. ICJ Reports. 1950, pág. 71; ICJ Reports 1962, pág. 337 y ICJ Reports 1956, pág. 47.

poblaciones griegas y turcas, y la interpretación del acuerdo greco-turco de 1 de diciembre de 1926, en los que hubo acuerdos posteriores a la publicación de las opiniones consultivas basados en fundamentos políticos.¹⁶¹

El principio general de la no obligatoriedad conlleva la consecuencia inmediata de no atribuir a una opinión consultiva el carácter de cosa juzgada, que sí tienen las sentencias de la Corte en virtud del artículo 59 del Estatuto y artículo 94 de la Carta de Naciones Unidas, respecto de las partes en controversia.

En ese sentido, el Juez E.K Nantwi, ha manifestado que si existiere una fuerza obligatoria de las opiniones consultivas, ésta no resultaría del concepto de cosa juzgada, sino que pertenecería a una clase particular, que bien podríamos llamar “autoridad” de las opiniones consultivas.¹⁶²

Incluso el Juez Dillard, en el asunto del Sahara Occidental, ha añadido que la fuerza de esos pronunciamientos no está de ningún modo disminuida en virtud del carácter teóricamente no vinculante de una opinión consultiva, ya que gozan de una autoridad indiscutible.¹⁶³

3.2 Autoridad de las opiniones consultivas:

La autoridad que gozan las opiniones consultivas emitidas por la Corte Internacional de Justicia, es una cuestión que tanto la doctrina como la jurisprudencia ya han aceptado reiteradamente; es decir la idea de que esas opiniones no son obligatorias sin más es simplista y poco real. Es decir, en la práctica parece muy difícil sostener que las decisiones de la Corte en sede consultiva no gozan de autoridad semejante, aunque no igual, a la que ostenta una sentencia.

¹⁶¹ *Cfr.* Supra nota 94, págs. 146-147.

¹⁶² *Cfr.* Supra nota 13, pág. 74.

¹⁶³ *Cfr.* Opinión del Juez Dillard, asunto de Sahara Occidental, ICJ Reports, págs. 121-122.

Ahora bien, una vez aceptado ese carácter “autoritativo” de una opinión consultiva, el problema se desplaza hacia la cuestión de determinar que grado de constricción conlleva la autoridad de un fallo consultivo.

Sobre este punto el autor Carlos Espósito, ha manifestado que:

“Las opiniones consultivas son concreciones judiciales del derecho Internacional llevadas a cabo con garantías procesales y sustantivas equivalentes a las que gobiernan la jurisdicción contenciosa. Por ello, la Corte a través de la función consultiva, complementa la función de promoción de la unificación en la interpretación y aplicación del derecho Internacional, que se traduce en la contribución al Estado de derecho y a una mayor integración de la Sociedad Internacional”.¹⁶⁴

Personalmente considero que el carácter autoritativo de las opiniones consultivas se justifica desde el punto de vista de que son resultado de un razonamiento judicial del Órgano Judicial principal de las Naciones Unidas. Sin embargo, reconozco que el grado de autoridad deviene o pertenece a los órganos solicitantes, dado que la opinión por sí misma no es jurídicamente vinculante, ni obliga coercitivamente.

3.3 Cláusulas que hacen obligatorias una opinión consultiva:

La práctica de los sujetos de derecho Internacional ha incorporado elementos nuevos, sean contractuales o reglamentarios, a los efectos normativos no vinculantes de las opiniones consultivas de la Corte Internacional de Justicia.

Este efecto se logra introduciendo en un instrumento jurídico una cláusula que prevea el recurso a la jurisdicción consultiva de la Corte y, simultáneamente,

¹⁶⁴ Supra nota 94, pág. 19.

reconociendo de manera explícita que la opinión debe ser aceptada como obligatoria (*binding, decisif*) para las partes.¹⁶⁵

En sí, a través de la introducción de estas cláusulas se puede obtener un resultado vinculante, utilizando la vía consultiva como vía equivalente a la contenciosa.

El profesor Rosenne, ha llamado a este tipo de opiniones como “*Opiniones Compulsivas*”, es decir aquellas opiniones que por factores normativos externos a la Carta o al Estatuto de la Corte, obtienen un valor obligatorio para los órganos que las requiriesen y que pueden aparecer en instrumentos internacionales de diferentes características, como por ejemplo: en ciertos acuerdos de sede entre Organizaciones Internacionales y los Estados que las hospedan, en la Convenciones generales sobre privilegios e inmunidades de las Naciones Unidas, en instrumentos constitutivos de Organizaciones Internacionales, en Convenciones Internacionales multilaterales, etcétera.¹⁶⁶

Es interesante mencionar que de conformidad con el autor Espósito, en su libro “La Jurisdicción Consultiva y la Corte Internacional de Justicia”, existen en el esquema de Bacot¹⁶⁷ por lo menos 3 categorías de conflictos jurídicos donde se inscriben las cláusulas creadoras de obligación:¹⁶⁸

¹⁶⁵ Cfr. Supra nota 94, pág. 153 y La Haya. La Corte Internacional de Justicia, pág. 74.

¹⁶⁶ Cfr. S. Rosenne. The law and the Practice of the International Court, págs. 682-686 y Espósito, Carlos D. La Jurisdicción Consultiva y la Corte Internacional de Justicia, págs. 153-154.

¹⁶⁷ Nota: para ampliar el tema véase Bacot, Guillaume. Reflexions sur les clauses qui redent obligatoires les avis consultatifs de la CPJI et la CIJ, 1980.

¹⁶⁸ Véase supra nota 94, págs. 155-160.

1) Controversias entre Estados:

Son las cláusulas que afectan las controversias jurídicas entre dos o más Estados: Este supuesto se realiza cuando dos Estados se ponen de acuerdo en otorgar fuerza normativa obligatoria a una opinión consultiva de la Corte que de otra forma no tendría.

En la práctica jurisprudencialmente de la Corte Permanente de Justicia hay un caso claro de subsunción en esta hipótesis; se trata del asunto sobre los *decretos nacionales emitidos en Túnez y Marruecos*, del 7 de febrero de 1923. El procedimiento involucraba al Reino Unido y Francia que, por medio de una Resolución del Consejo de la Sociedad de Naciones, plantearon a la Corte una cuestión sobre dominio reservado.¹⁶⁹ La respuesta de la Corte fue negativa, rechazando la tesis sobre la competencia exclusiva de Francia en la materia. En sí, lo importante a los efectos de la argumentación anterior es destacar que esos dos países llegaron a un acuerdo previo para que la opinión de la Corte tuviera efecto vinculante para ambos.

Otro ejemplo con parecidas connotaciones se dio con motivo de la opinión consultiva del 3 de marzo de 1928, sobre la competencia de los Tribunales de *Dantziq*¹⁷⁰ Sin embargo aquí el acuerdo del alcance obligatorio de la opinión fue convenido entre Polonia y Dantziq y se discutía si un tratado podía ser base de jurisdicción de los Tribunales de Dantziq para decidir sobre unas demandas de daños y perjuicios presentados por ciertos empleados de la línea ferroviaria contra la administración de los ferrocarriles Polacos.

¹⁶⁹ Textualmente, la Resolución del Consejo planteaba: “Si la controversia entre Francia y Gran Bretaña sobre los decretos de nacionalidad promulgados en Túnez y Marruecos (zona Francesa) el 8 de noviembre de 1921 y su aplicación a los ciudadanos británicos es o no, según el derecho Internacional, un asunto exclusivamente de orden interno”.

¹⁷⁰ *Cfr.* CPJI, Ser B, Núm 15.

La Corte falló a favor de la competencia de esos Tribunales de Dantziq, considerando que esos instrumentos internacionales pueden tener por objeto, de acuerdo a la intención de las partes contratantes, la adopción por las partes de ciertas normas creadoras de derechos individuales y de obligaciones ejecutables por los Tribunales nacionales.

2) Controversias entre Estados y Organizaciones Internacionales:

Son las cláusulas que operan en controversias entre Organizaciones Internacionales y Estados, que a diferencia del supuesto anterior, si tiene un motivo más lógico o evidente de aplicación debido a que el artículo 34 del Estatuto de la Corte, prohíbe a las Organizaciones Internacionales el litigar ante la Corte Internacional de Justicia.

Dentro de esta categoría se incluyen algunas Convenciones entre Estados y Organizaciones Internacionales como las que regulan privilegios e inmunidades de los funcionarios internacionales, ciertos acuerdos de sede entre Organizaciones Internacionales y los Estados en cuyos territorios se asientan y también en contadas ocasiones, instrumentos constitutivos de Organizaciones Internacionales.

De acuerdo al autor Espósito:

“ La práctica no ha registrado aún ningún asunto que netamente pueda subsumirse en esta categoría”.¹⁷¹

Sin embargo, recientemente se ha planteado indirectamente la cuestión ante la Corte Internacional de Justicia en el asunto de *Mazilu*, señor de nacionalidad rumana, nombrado relator especial para el tema “Los derechos humanos y la juventud” que se veía imposibilitado de entregar su informe

¹⁷¹ Supra nota 94, pág. 156.

porque las autoridades rumanas no le permitían salir de su país desde 1987, debido a sus ideas políticas.¹⁷²

3) Controversias de carácter organizativo o internas de las Organizaciones Internacionales:

Son las cláusulas que se inscriben en las controversias jurídicas que pudieran surgir dentro del ámbito de funcionamiento interno de la Organizaciones Internacionales: Son como un tipo de cláusulas de naturaleza reglamentaria por las que las Organizaciones se comprometen unilateralmente a aceptar como obligatorias las opiniones consultivas de la Corte en ciertos supuestos. Los ejemplos relevantes buscan suplir una vía de recurso de apelación ante los Tribunales administrativos de las Organizaciones Internacionales.

En la práctica, la Corte Internacional de Justicia ha reconocido varios asuntos que se circunscriben dentro del supuesto, por ejemplo sobre demandas contra la UNESCO y de demandas de revisión de sentencias del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas.¹⁷³

¹⁷² Véase opinión consultiva sobre la compatibilidad de la sección 22 del artículo VI de la Convención sobre Privilegios e Inmunidades de las Naciones Unidas, 15 de diciembre de 1989, pág. 177

¹⁷³ Véase: Opinión consultiva de 23 de octubre de 1956, ICJ Reports 1956, pág. 77; demanda de revisión de la sentencia N° 158 del Tribunal Administrativo de la ONU, 12 de julio de 1973, ICJ Reports 1973, pág 166; demanda de revisión de la sentencia N° 223 del Tribunal Administrativo de la ONU, 20 de julio de 1982, ICJ Reports 1982, pág 325 y demanda de revisión de la sentencia N° 333 del Tribunal Administrativo de la ONU, 27 de mayo de 1987, ICJ Reports 1987, pág 18.

CUADRO COMPARATIVO N° 2

“LA FUNCIÓN CONSULTIVA EN LOS DIFERENTES SISTEMAS INTERNACIONALES”

F. consultiva:	Corte Europea	Corte Internacional de Justicia	Corte Interamericana
Regulación normativa	Artículo 47 de la Convención Europea y Protocolo N° 2 de la Convención.	Artículo 96 de la Carta de Naciones Unidas.	Artículo 64 de la Convención Americana.
Competencia personal	Responde consultas sólo provenientes del Comité de Ministros del Consejo de Europa.	Responde consultas que provengan directamente de la Asamblea General de la Organización o del Consejo de Seguridad e indirectamente del resto de Órganos y Organismos Especializados de las Naciones Unidas.	Responde las consultas que provengan de cualquier Estado de la OEA, parte o no de la Convención y de los demás Órganos de la OEA.
Competencia material	Sobre la interpretación de cuestiones jurídicas relativas al Convenio y sus Protocolos.	Sobre cualquier cuestión jurídica, si el recurrente es la Asamblea/Consejo y sobre cuestiones jurídicas que surjan dentro de sus actividades, si los recurrentes son los demás Órganos u Organismos autorizados.	Sobre la interpretación de la Convención Americana u otro tratado relativo a derechos humanos y sobre compatibilidades de leyes internas con esos tratados mencionados.
Efectos jurídicos de la opinion consultiva	El fallo no es vinculante.	El fallo no es vinculante en principio, pero hay excepciones por voluntad de los Estados.	El fallo no es vinculante, según la jurisprudencia.

FUENTE: Elaboración propia con datos recolectados.

RECOMENDACIÓN O PROPUESTA

Antes de desarrollar la propuesta planteada, se debe reiterar que en la actualidad las opiniones consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos no surten efectos jurídicos vinculantes u obligatorios con respecto a los Estados solicitantes; a pesar de que gozan de gran autoridad y de que existen criterios no uniformes en relación con este tema.

En otras palabras dichos pronunciamientos no son exigibles coercitivamente en ningún caso, no obstante que la materia, objeto de consulta, trate de temas delicados y muy importantes. La Corte no podría exigir por medio de la “supervisión del cumplimiento de sentencia”, el cumplimiento de un fallo consultivo, ya que su efectividad depende de la voluntad de los Estados de aplicar lo resuelto por este Tribunal.

Como un paréntesis es interesante mencionar 3 procedimientos, que cita el autor Piza Escalante, para que una Corte o Tribunal Internacional pueda tener competencia.¹⁷⁴

A. Por medio de un acuerdo común entre partes en un determinado litigio a fin de que la Corte lo resuelva.

B. Por compromiso adquirido al concluir un tratado Internacional en el que figure una cláusula que obligue a las partes a someter a la Corte todas las diferencias que surjan con ocasión de la aplicación del tratado y,

C. Mediante el mecanismo de declaración judicial de una cláusula facultativa de competencia obligatoria o cláusula opcional que permite a los

¹⁷⁴ *Cfr.* Supra nota 18, pág. 240.

Estados declarar unilateralmente que aceptan por adelantado, como obligatoria de pleno derecho y sin necesidad de Convención especial.

Lógicamente dichos procedimientos hacen referencia a la competencia contenciosa que podría llegar a tener la Corte, si se cumplieran con esos presupuestos. Sin embargo, se considera que en cierta medida el último punto podría ser aplicable a la propuesta planteada que se explicará a continuación:

La propuesta o recomendación pretende dotar de efectos jurídicos vinculantes a aquellas opiniones consultivas que por voluntad del propio Estado o Estados solicitante(s) le quieran dar dicho valor, de tal modo que quedarían obligados a cumplir, sea cual fuere el resultado, con el pronunciamiento de ésta Corte.

Esto se debe, como ya se ha indicado anteriormente, a que es casi imposible uniformar criterios e imponer de que todas las opiniones consultivas sean jurídicamente obligatorias para los Estados concurrentes que sean parte de la Convención Americana.

En el Capítulo III, apartado 3.3 de la Corte Internacional de Justicia, se explicó someramente la forma en como los Estados u organismos Internacionales han hecho posible, a través de la introducción de cláusulas, obtener resultados vinculantes a las opiniones consultivas sometidas ante esa Corte.

Sin lugar a dudas, dicho método contractual del Sistema de Naciones Unidas, podría ser tomado como un parámetro para dar valor vinculante a determinadas opiniones consultivas, pero no el único. Es decir, se considera que el Estado o Estados interesado(s) por sí solo podría llegar a dar esa obligatoriedad a un pronunciamiento de la Corte, si previo a la consulta planteada ante ese Tribunal, el Estado reconoce expresamente su voluntad de hacer jurídicamente vinculante el fallo que emita la Corte, a través de una “**declaración expresa de**

reconocimiento” plasmada por escrito, tal como se exige en el artículo 62 de la Convención Americana, para que la Corte pueda llegar a tener competencia contenciosa y así resolver litigios entre los Estados por supuestas violaciones de derechos humanos consagrados en ese instrumento internacional.

Para lograr ese cometido, evidentemente se requiere de una norma escrita que lo contemple y lo autorice. Es decir, se requiere modificar la Convención Americana de Derechos Humanos.

En consecuencia se propone la adición de un inciso tercero al artículo 64 de la Convención que establezca lo siguiente:¹⁷⁵

Artículo 64:

(...)

3) Todo Estado parte de la Convención Americana de Derechos Humanos puede, previo o en el momento de presentar su escrito de opinión consultiva a la Corte Interamericana, declarar expresamente que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, el pronunciamiento o dictamen al que llegue la Corte, en razón de la consulta planteada.

La Corte podrá determinar el procedimiento que se seguirá para supervisar el cumplimiento del fallo emitido.

Para poder llevar a cabo lo plasmado anteriormente, es necesario mencionar brevemente la forma o el procedimiento que se sigue para poder hacer enmiendas a la Convención Americana:¹⁷⁶

¹⁷⁵ Nota: Se considera mejor la adición de un inciso al artículo 64 de la Convención, porque lo que pretende la propuesta es una decisión un tanto delicada que le compete a los Estados Parte asumir, ya que son ellos los que eventualmente se van a ver afectados con el cambio si así lo desearan.

¹⁷⁶ Véase Arrighi, Jean Michel. El Procedimiento para la adopción de enmiendas a la Convención Americana, en el libro “Liber Amicorum” de Héctor Fix-Zamudio, págs. 329-340.

1. Las propuestas de enmienda sólo pueden ser presentadas por un Estado parte de la Convención, por la Comisión o por la Corte;
2. Dichas propuestas deben ser presentadas directamente a la Asamblea General cuando se trata de un Estado, y por intermedio del Secretario General de la OEA, cuando se trata de la Comisión o de la Corte;
3. Una vez recibida la propuesta, la Asamblea General si considera conveniente, la remite a la consideración de todos los Estados partes de la Convención y adicionalmente podría solicitar comentarios de todos los Estados miembros de la OEA;
4. Una vez que se les ha transmitido a los Estados partes la propuesta son ellos propiamente los que deciden la forma de analizar y valorar la misma;
5. Finalmente, una vez que se ratifica la enmienda por una mayoría de dos tercios de los Estados partes de la Convención, ésta entra en vigor pero sólo para ellos; ya que para los demás Estados la misma entra en vigencia hasta tanto vayan depositando sus respectivos instrumentos de ratificación.

Ahora bien, con la propuesta planteada se pretende agilizar, modernizar y mejorar el Sistema Interamericano de promoción y protección de los derechos humanos para los Estados recurrentes.

Su correcta aplicación podría ser beneficioso en algunos casos, como por ejemplo:

- ✓ Cuando existen controversias o conflictos entre Estados por incompatibilidades en la forma de aplicar e interpretar alguna norma de la Convención Americana de Derechos Humanos y por ende requieren de un pronunciamiento objetivo e imparcial que les explique el sentido auténtico de la norma y su debida aplicación,

- ✓ Cuando 2 o más Estados pretenden hacer un negocio conjunto, o suscribir algún tipo de tratado, pero desconocen de ciertos temas y deseen el dictamen de un órgano especializado para evitar o prevenir conflictos futuros,
- ✓ Para aquellos Estados de derecho que pretenden crear leyes conformes totalmente a la Convención Americana y sus derechos tutelados, entre otros.

Finalmente se debe de establecer que por medio de esta propuesta se abre una nueva opción para los Estados concurrentes, ya que les da la posibilidad de que el fallo de opinión consultiva sea vinculante, con los mismos efectos jurídicos que una sentencia contenciosa, pero con ciertas ventajas:

1. Puede ayudar a prevenir litigios entre Estados, cuando suscriben conjuntamente algún tipo de tratado o contrato relacionados con derechos humanos y no tienen conocimiento sobre algún tema o sobre la aplicación de alguna cláusula. Es decir, la opinión que emita la Corte funciona como un tipo de medida “precautoria”, ya que no hay litigio entre partes, solamente criterios no uniformes que requieren de ayuda por parte de un órgano especializado en la materia.
2. Para obtener una opinión por parte de la Corte no se requiere cumplir con tantos formalismos como los que se solicitan en los casos contenciosos, por ejemplo: investigaciones tediosas sobre los hechos, aportar gran cantidad de pruebas, una demanda con ciertos requisitos mínimos, entre otros.
3. Tampoco para acceder a la Corte, se exige al Estado el agotamiento de recursos internos, como sí se requiere en los casos contenciosos. Es decir, para poder instar a la Corte sobre un litigio, se tiene que agotar todas las instancias internas necesarias para tratar de solventar el conflicto, y sólo en el caso de no encontrar respuesta satisfactoria se puede acudir a la Corte.

4. Los plazos son más cortos que en materia contenciosa y la convocatoria a una audiencia pública depende de la complejidad del tema y de la discrecionalidad del Presidente de la Corte. Por el contrario en materia contenciosa siempre se celebran audiencias públicas por el principio del contradictorio.
5. No se requiere de tantos gastos de dinero, pues al ser un procedimiento más sencillo y al no haber conflicto, no se necesita de material probatorio, transporte de personas (testigos, peritos, etc.) para participar en la audiencia, mucha asistencia jurídica, entre otros.
6. No hay sanciones para las partes intervinientes, tan sólo un dictamen de cumplimiento obligatorio que no condena pecuniariamente, simplemente se establecen parámetros a seguir que de no cumplir, sí podría conllevar a la creación de una contención.
7. A nivel interestatal, en sus relaciones, se ve menos reprochable ser afectado por una opinión consultiva que ser condenado como un “violador de los derechos humanos”.

Por último, su aplicación podría dotar de un buen prestigio al Estado o Estados consultantes, ya que evidencian su deseo de garantizar primero que nada la protección y promoción de los derechos humanos de los individuos.

CONCLUSIONES

Los derechos humanos han figurado entre los temas que centran la atención de la Comunidad de Naciones desde la II Guerra Mundial. El colonialismo, la democracia, la paz y el desarrollo, etc; que tienen importantes consecuencias para los derechos humanos, han estado en el centro del discurso internacional. El progreso realizado en los últimos decenios puede medirse en función del grado de internalización e internacionalización de los mismos y su desarrollo, y de la atención que se les concede en la política interior y exterior.

Con el debido reconocimiento de los derechos humanos lo que se pretende generar es una consciencia de que todas las personas humanas poseen una serie de derechos por el sólo hecho de serlo, y que es propiamente a cada Estado al que le corresponde velar y garantizar los mismos, a través de todas los mecanismos idóneos necesarios, sin discriminación alguna ya sea por aspectos sociales, económicos, jurídicos, políticos, ideológicos, culturales o sexuales.

La protección de esos derechos inherentes al ser humano, es tarea que día tras día va adquiriendo mayor relevancia, tanto en el Sistema Internacional o “La Organización de Naciones Unidas”, como en el campo regional, con los diferentes Sistemas existentes, como por ejemplo: el Interamericano, el Europeo, el Africano, el Árabe, etc.

El Sistema regional de protección a los derechos humanos en América, sea el “Sistema Interamericano”, se ha establecido en el marco de la Organización de los Estados Americanos, el cual se encuentra integrado por los Estados de ese hemisferio, con el propósito de lograr paz y justicia, fomentar la solidaridad entre naciones y defender su independencia, integridad territorial y soberanía.

Su evolución ha marcado un punto importante para la protección y promoción de los derechos humanos, y su futuro próximo, depende en gran medida, de toda esa experiencia acumulada en el transcurso de los años. Dicha experiencia se puede resumir en 3 etapas básicas: la de los antecedentes del Sistema Interamericano, marcada por la mezcla de diferentes instrumentos jurídicos, como por ejemplo, la Novena Conferencia Internacional Americana y los Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, entre otros. La etapa de la formación del sistema, caracterizado por la gran participación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que dicho al paso, conforme pasaba el tiempo sus facultades e intervenciones aumentaban. Y por último, con la institucionalización convencional del Sistema, a partir de la entrada en vigencia de la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual tiende a integrar el sistema regional y el sistema universal de protección de los derechos humanos.

Este Sistema Interamericano cuenta con la ayuda de dos órganos principales e indispensables para la promoción y protección de esos derechos, que son: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El establecimiento y organización de ésta Corte Interamericana se consolidó a partir del 18 de julio de 1978, cuando entró en vigor la Convención Americana, y se instrumenta sobre la base de su estatuto, el cual le atribuye funciones jurisdiccionales y consultivas.

La competencia consultiva de la Corte se encuentra regulada en el artículo 64 de la Convención Americana y se complementa a través de los artículos 59 al 64 de su reglamento. Este tipo de competencia ofrece un “método judicial alterno” destinado a coadyuvar a los Estados y órganos de la Organización de Estados Americanos, a cumplir y aplicar correctamente los tratados en materia de

derechos humanos. Su naturaleza permisiva pretende, por un lado, el asesorar y por el otro lado, le da la posibilidad de apreciar discrecionalmente las circunstancias en que se basa una petición, para determinar si le compete o no dar una respuesta.

Esto se debe a que a pesar de que se le considera el Tribunal Internacional con la más amplia potestad consultiva, ya sea en cuanto a la flexibilidad de los sujetos legitimados para pedir una solicitud, como a su gran capacidad de intervención en diversos temas o materias; está sometido a una serie de límites, no tan definidos como en otros Sistemas Internacionales, establecidos jurisprudencialmente en el transcurso del tiempo.

Los efectos jurídicos que generan las opiniones consultivas, o su grado de obligatoriedad coercitiva con respecto a los recurrentes, es un tema poco tratado y desarrollado por los diversos Sistemas Internacionales, tanto en el Europeo, el de Naciones Unidas y el Interamericano.

Adicionalmente, no existen criterios uniformes, que indiquen claramente y sin cuestionamientos, el valor jurídico de esos pronunciamientos o fallos de opinión consultiva. Es decir, no hay un real consenso que determine la vinculancia y autoridad de las opiniones consultivas con respecto a esos órganos o sujetos solicitantes, lo que imposibilita poder identificar y determinar el grado de efectividad o eficacia de las mismas en la realidad.

En nuestro Sistema Interamericano, y de acuerdo a lo investigado, existen básicamente dos posiciones que tratan el tema de los efectos jurídicos de las opiniones consultivas.

Por un lado está aquella fuerte posición, tanto doctrinal como jurisprudencial, que le niega valor jurídico vinculante y obligatorio a los fallos que emite la Corte por considerarla meramente asesor.

Por otro lado, y minoritariamente aunque personalmente la comparto, la posición que sí le atribuye de efectos jurídicos vinculantes a esas opiniones por el grado de autoridad que tiene la Corte Interamericana y por ser el órgano encomendado exclusivamente para dar interpretaciones auténticas del “Pacto de San José de Costa Rica”.

En síntesis, pretender dotar uniformemente de efectos jurídicos vinculantes a las opiniones consultivas que emita la Corte Interamericana es una tarea imposible por muchas razones: por la incongruencia de criterios, por el poco estudio sobre la materia, por el detrimento que le da el Tribunal a sus propios fallos, a pesar de que extrañamente a la hora de resolver litigios utilizan constantemente esos pronunciamientos como jurisprudencia para decidir sobre un asunto contencioso.

Sin embargo, y de acuerdo a prácticas utilizadas por la Corte Internacional de Justicia, se podría pensar en dar a determinadas opiniones consultivas un valor vinculante para los recurrentes, si previamente se ha aceptado dicha condición a través de una aceptación expresa o por escrito. Este mecanismo, podría ser un aporte positivo y novedoso al Sistema Interamericano, y de aplicarse correctamente podría elevar el grado de autoridad de las opiniones consultivas e indudablemente el prestigio de éste Tribunal Internacional, como órgano protector y promotor de los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA

⇒ **LIBROS:**

1. Albanese, Susana. Derechos Humanos: estudio de casos y opiniones consultivas. Tomo I y II. Editorial de Belgrano: Buenos Aires, Argentina, 1997.
2. Buergenthal Thomas, Grossman Claudio y Nikken Pedro. Manual Internacional de Derechos Humanos. Editorial Jurídica Venezolana e Instituto de Derechos Humanos: San José, Costa Rica, 1990.
3. Ventura Manuel E. y Zovatto Daniel. La Función Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Editorial Civitas: San José, Costa Rica, 1989.
4. Travieso, Juan Antonio. La Corte Interamericana de Derechos Humanos: opiniones consultivas y fallos. Editorial Abeledo-Perrot: Buenos Aires, Argentina. 1996.
5. Faúdez Ledesma, Héctor. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: aspectos institucionales y procesales. Segunda Edición: Editorial Instituto Interamericano de Derechos Humanos: San José, Costa Rica. 1999.
6. Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI: Memoria del Seminario. Tomo I. Secretaría de la Corte Interamericana: San José, Costa Rica. 2001.
7. Bardonnnet Daniel y Antonio Cancado Trindade. Derecho Internacional y Derechos Humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos: San José, Costa Rica. 1996.
8. Nieto, Navia. Introducción al Sistema Interamericano de protección a los derechos humanos. Editorial Temis: Bogotá, Colombia. 1993.
9. Fix-Zamudio. Liber Amicorum. Tomo I y II. Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: San José, Costa Rica. 1999.

10. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Memoria de Instalación. Segunda edición, Secretaría de la Corte: San José, Costa Rica. 1999.
11. Piza Escalante, Rodolfo. Derecho Internacional de los derechos humanos: la Convención Americana. Editorial Juricentro: San José, Costa Rica. 1989.
12. La Corte Internacional de Justicia. Segunda Edición, Cij, la Haya, 1990.
13. Espósito, Carlos D. La jurisdicción consultiva de la Corte Internacional de Justicia. Editorial Mc Graw-Hill: Madrid, España. 1996.

⇒ **TESIS:**

1. Salvioli, Fabián. Postulados Emergentes de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación con el Derecho Internacional Público. Editorial Instituto de Relaciones Internacionales: Universidad Nacional de la Plata. Argentina, 1997.
2. Figueroa Sánchez, Marian. The Inter-American Court of Human Rights and the Americas. Tesis de Relaciones Internacionales: Université de Genève, 1994.

⇒ **ARTÍCULOS:**

1. Pacheco Gómez, Máximo. La Competencia Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Secretaría de la Corte Interamericana e Instituto Interamericano de Derechos Humanos: San José, Costa Rica. 2001.
2. Nikken, Pedro. La Función Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Secretaría de la Corte Interamericana e Instituto Interamericano de Derechos Humanos: San José, Costa Rica. 2001.
3. Gelsi Bidart, Adolfo. Derechos Humanos: Base, Desarrollo y Cambio. Secretaría de la Corte Interamericana e Instituto Interamericano de Derechos Humanos: San José, Costa Rica. 1999.

4. Galiano Fernández, Antonio. Derecho Natural: Introducción Filosófica al Derecho. Secretaría de la Corte Interamericana e Instituto Interamericano de Derechos Humanos: San José, Costa Rica. 1999.
5. Pacheco Gómez, Máximo. El Concepto de Derechos Fundamentales en la Persona Humana. Secretaría de la Corte Interamericana e Instituto Interamericano de Derechos Humanos: San José, Costa Rica. 1999.
6. Piza Escalante, Rodolfo. El Valor del Derecho y la Jurisprudencia Internacional de Derechos Humanos en el Derecho y Justicia Internos. Secretaría de la Corte Interamericana e Instituto Interamericano de Derechos Humanos: San José, Costa Rica. 1999.
7. Secretaría de la Corte. Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos. San José, Costa Rica. Mayo, 2001.
8. Secretaría de la Corte. Información General de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: San José, Costa Rica. Octubre 2001.

⇒ **NORMATIVA:**

1. Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Convención Americana de Derechos Humanos. Suscrita en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969.
2. Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Aprobado por la Corte en su XLIX periodo de sesiones, noviembre 2000.
3. University of Minnesota, Human Rights Library. Carta de la Naciones Unidas: Capítulo XIV, de la Corte Internacional de Justicia en su función consultiva.
4. University of Minnesota, Human Rights Library. Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.
5. Dirección de Derechos Humanos Consejo de Europa. Convenio Europeo de Derechos Humanos (Revisado de conformidad con el Protocolo N° 11), Estrasburgo, julio de 1999.

⇒ **JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA:**

1. Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A. N° 1.
2. Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A. N° 2.
3. Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de setiembre de 1983. Serie A. N° 3.
4. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A. N° 4.
5. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A. N° 5.
6. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A. N° 6.
7. Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986. Serie A. N° 7.
8. Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A. N° 8.
9. Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A. N° 9.
10. Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989. Serie A. N° 10.
11. Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990. Serie A. N° 11.
12. Opinión Consultiva OC-12/91 del 6 de diciembre de 1991. Serie A. N° 12.
13. Opinión Consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993. Serie A. N° 13.
14. Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994. Serie A. N° 14.
15. Opinión Consultiva OC-15/97 del 14 de noviembre de 1997. Serie A. N° 15.
16. Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999. Serie A. N° 16.

⇒ **RECURSOS DE INTERNET:**

1. Documentos de Naciones Unidas

http://www.unhchr.ch/spanish/hchr_un_sp.htm

2. Estructura Organizativa NU

http://www.unhchr.ch/spanish/hrostr_sp.htm

3. Jurisprudencia Corte Europea de Derechos Humanos

<http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/default.asp?Language=en&Advanced=1>

4. SIM Data Base

<http://sim.law.uu.nl/SIM/Dochome.nsf?Open>

5. Universidad de Minesota

<http://www1.umn.edu/humanrts/index.html>

6. Corte Internacional de Justicia

<http://www.lawschool.cornell.edu/library/cijwww/icjwww/icj002.htm>

7. Repertorio Jurisprudencia del Sistema Interamericano. American University

<http://www.law.american.edu/pub/humright/repertorio/index.html>

8. Material legal General

<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/diana/index.html>

INDICE GENERAL

❖ AGRADECIMIENTO.....	P. 1
❖ INTRODUCCIÓN.....	P. 2
❖ OBJETIVOS.....	P. 5
a) De diagnóstico y sus específicos.....	P. 5
b) De diagnóstico y sus específicos.....	P. 5
c) Recomendativo/Propuesta.....	P. 6
❖ HIPÓTESIS.....	P. 6
❖ PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	P. 7
❖ JUSTIFICACIÓN.....	P. 7

CAPÍTULO I

LOS DERECHOS HUMANOS

I. EVOLUCIÓN E INTERNACIONALIZACIÓN:

1. EL CONCEPTO DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA HUMANA.	
1.1 Concepto de derechos humanos.....	P. 16
1.2 Reconocimiento de los derechos humanos.....	P. 19
2. EL DERECHO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.	
2.1 Concepto.....	P. 22
2.2 Antecedentes: derecho anterior a la 2da Guerra Mundial.....	P. 25
2.3 Evolución progresiva del derecho internacional de los derechos humanos.....	P. 30
2.3.1 Sistema internacional y regional de protección.....	P. 31

II. EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS:

1. INTRODUCCIÓN.....	P. 33
2. ANTECEDENTES DEL SISTEMA INTERAMERICANO.	
2.1 La Novena Conferencia Internacional Americana y los Derechos Humanos.....	P. 35
2.2 La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.....	P. 36
3. FORMACIÓN DEL SISTEMA INTERAMERICANO.	
3.1 La Creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.....	P. 38
4. INSTITUCIONALIZACIÓN CONVENCIONAL DEL SISTEMA INTERAMERICANO.	
4.1 La Convención Americana de Derechos Humanos.....	P. 40
4.1.1 Derechos y libertades.....	P. 43
4.1.2 Medios de protección.....	P. 44

CAPÍTULO II

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

I. GENERALIDADES:

1. ANTECEDENTES.....	P. 46
2. CARÁCTER DE LA CORTE.....	P. 49
3. COMPOSICIÓN.....	P. 50
4. COMPETENCIA.....	P. 52

II. LA FUNCIÓN CONSULTIVA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:

1. CONCEPTO.....	P. 54
2. REGULACIÓN NORMATIVA.....	P. 55
3. NATURALEZA JURÍDICA.....	P. 59
4. PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS.....	P. 60
5. SUJETOS LEGITIMADOS PARA SOLICITAR UNA OPINION CONSULTIVA.....	P. 62
5.1 Estados Miembros de la OEA.....	P. 63
5.2 Órganos de la OEA.....	P. 64
6. MATERIA OBJETO DE CONSULTA.....	P. 66
6.1 Interpretación de la Convención Americana y otros tratados de derechos humanos.....	P. 67
6.2 La compatibilidad de la legislación interna y otros tratados.....	P. 69
6.3 Límites generales de la competencia consultiva.....	P. 70
7. PROCEDIMIENTO CONSULTIVO ANTE LA CORTE.....	P. 73
8. EFECTOS JURÍDICOS.....	P. 77
9. ANÁLISIS DE OPINIONES CONSULTIVAS RELEVANTES.....	P. 80

CAPÍTULO III **DERECHO COMPARADO**

I. LA CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS:

1. GENERALIDADES.....	P. 86
2. SÍNTESIS DE LA FUNCIÓN CONSULTIVA.....	P. 88

3. EFECTOS DE LAS OPINIONES CONSULTIVAS.....P. 91

II. LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA:

1. GENERALIDADES.....P. 93

2. SÍNTESIS DE LA FUNCIÓN CONSULTIVA.....P. 95

3. EFECTOS DE LAS OPINIONES CONSULTIVAS.

 3.1 Valor normativo de las opiniones consultivas.....P. 99

 3.2 Autoridad de la opiniones consultivas.....P. 100

 3.3 Cláusulas que hacen obligatoria una opinión consultiva.....P. 101

❖ PROPUESTA/RECOMENDACIÓN.....P. 107

❖ CONCLUSIONES.....P. 113

❖ BIBLIOGRAFÍA.....P. 117

