

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

**OPINIÓN CONSULTIVA OC-15/97
DE 14 DE NOVIEMBRE DE 1997**

**"INFORMES DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS"**
(ART. 51 CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS)

SOLICITADA POR EL ESTADO DE CHILE

Estuvieron presentes:

Hernán Salgado Pesantes, Presidente;
Antônio A. Cançado Trindade, Vicepresidente;
Héctor Fix-Zamudio, Juez;
Alejandro Montiel Argüello, Juez;
Máximo Pacheco Gómez, Juez;
Oliver Jackman, Juez y
Alirio Abreu Burelli, Juez.

Estuvieron, además, presentes:

Manuel E. Ventura Robles, Secretario y
Víctor M. Rodríguez Rescia, Secretario *a.i.*

LA CORTE

integrada en la forma antes mencionada,

emite la siguiente Opinión Consultiva:

I ANTECEDENTES

1. La República de Chile (en adelante "el Estado" o "Chile"), mediante escrito fechado el 11 de noviembre de 1996, recibido en la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte" o "el Tribunal") el día 13 de los mismos mes y año en virtud de lo que dispone el artículo 64.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana") sometió una solicitud de opinión consultiva, en los siguientes términos:

- a) ¿Puede la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, una vez que respecto de un Estado ha adoptado los dos informes a que se refieren los artículos 50 y 51 de la Convención y que en relación al último de esos informes ha notificado al Estado de que se trata de un informe definitivo, modificar sustancialmente esos informes y emitir un tercer informe?, y
 - b) En el caso que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de acuerdo a la Convención, no esté facultada para cambiar su informe definitivo, ¿cuál de los informes deberá ser considerado como el válido para el Estado?.
2. El Estado expresó en su petición que la solicitud de interpretación tiene como antecedentes los hechos que la Corte resume a continuación:

- a) El 14 de septiembre de 1995 la Comisión aprobó, de acuerdo con el artículo 50 de la Convención, el Informe 20/95 sobre el caso Martorell y lo transmitió al Ilustrado Estado de Chile, el cual le dio respuesta el 8 de febrero de 1996. El 19 de marzo del mismo año, la Comisión puso en conocimiento del Estado de Chile el Informe 11/96 y le comunicó que la Comisión había dado su aprobación final al informe y ordenado su publicación.
- b) El 2 de abril de 1996 la Comisión le informó al Estado de Chile que había acordado posponer la publicación del Informe 11/96, en vista de información sobre nuevos hechos que los peticionarios le suministraron en fechas 27 y 29 de marzo de 1996.
- c) El 2 de mayo de 1996 se celebró una audiencia a solicitud de los peticionarios en la que participaron éstos y los representantes del Estado chileno y, el 3 de mayo de 1996, la Comisión adoptó un nuevo informe sobre el caso, el cual transmitió a dicho Estado consignando que se trataba de *"...una copia del Informe con las modificaciones que aprobó la Comisión en la sesión celebrada el 3 de mayo del corriente año"*.

3. El Estado añadió que su solicitud se basó en las siguientes consideraciones:

que en opinión del Gobierno de Chile, la posibilidad de revisar y enmendar un informe final ya adoptado por la Comisión, no está contemplada en los artículos 50 y 51 de la Convención, ni tampoco podría inferirse de su texto. Por el contrario, tal proceder constituye un serio atentado a la necesaria seguridad jurídica que el sistema requiere.

Atendida la diferencia de opiniones que existe en el seno de la propia Comisión respecto de la decisión adoptada, que recae sobre un aspecto procesal de la Convención de extraordinaria importancia práctica, y considerando la necesidad de que los sujetos que participen en un procedimiento ante la CIDH sepan a que atenerse, resulta esencial para el Gobierno de Chile conocer la opinión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el particular.

4. El Estado designó como sus agentes al Embajador Edmundo Vargas Carreño, Representante Permanente de Chile ante la Organización de los Estados Americanos (en adelante "la O.E.A."), y a la abogada Carmen Hertz Cádiz, Asesora de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile.

5. Entre el 14 y el 22 de noviembre de 1996 la Secretaría de la Corte (en adelante "la Secretaría"), en cumplimiento del artículo 54.1 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento"), solicitó observaciones escritas y documentos relevantes sobre el asunto objeto de la opinión consultiva a los Estados miembros de la O.E.A., a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión"), al Consejo Permanente de la O.E.A. y, por intermedio del Secretario General de ésta, a todos los órganos a que se refiere el Capítulo VIII de su Carta, en lo que les compete.

6. El Presidente de la Corte (en adelante "el Presidente") dispuso que las observaciones escritas y los documentos relevantes fuesen presentados en la Secretaría antes del 31 de enero de 1997.

7. El 10 de enero de 1997 la Comisión informó a la Corte haber designado al señor Carlos Ayala Corao y al señor Robert Goldman como sus delegados en este procedimiento consultivo. Asimismo, la Comisión solicitó al Presidente una prórroga de sesenta días para presentar sus observaciones escritas respecto de la solicitud de opinión consultiva.

8. Por resolución de 17 de enero de 1997, el Presidente de la Corte decidió

[e]xtender en cuarenta y cinco días el plazo para la presentación de observaciones escritas u otros documentos relevantes respecto de la solicitud de opinión consultiva OC-15 y fijar como nueva fecha límite el 17 de marzo de 1997.

9. Entre el 17 y el 22 de enero de 1997, la Secretaría notificó la resolución del Presidente de 17 de enero del mismo año a los Estados miembros de la O.E.A., a la Comisión, al Consejo Permanente de la O.E.A. y, por intermedio del Secretario General de ésta, a todos los órganos a que se refiere el artículo 64 de la Convención.

10. El 31 de enero de 1997 el Estado de Guatemala presentó sus observaciones a la Corte, las cuales se resumen de la siguiente manera:

[l]os informes provenientes de la Comisión...cuya existencia no está prevista en la Convención, y que además contienen puntos diferentes de lo expresado en el informe original, resultan ser una distorsión a la normativa establecida, y consecuentemente, una contravención a la Convención...

En tal sentido,

es procedente indicar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, una vez que ha adoptado los dos informes a que se refieren los artículos 50 y 51 de la Convención, no tiene facultad legal para emitir un tercer informe que modifique el informe descrito por el artículo 51 de la Convención, más aún cuando el último de estos informes ha sido notificado al Estado como un informe definitivo.

En relación con la pregunta sobre cuál informe debería ser considerado como válido para el Estado, Guatemala consideró que *"es congruente afirmar que el primer informe definitivo notificado, es el que surte efectos legales, puesto que las actuaciones que infrinjan la ley, son nulas de pleno derecho"*.

11. El 13 de marzo de 1997 la Comisión Interamericana presentó a la Corte copia de una carta del agente al Presidente de la Comisión, en la cual se informaba que el Estado había decidido retirar la solicitud de opinión consultiva en el presente proceso. El día siguiente, los delegados de la Comisión solicitaron al Presidente de la Corte *"la paralización del procedimiento [consultivo] y la suspensión de los plazos"* hasta que se concretara el retiro de la solicitud de opinión consultiva. Siguiendo instrucciones del Presidente, la Secretaría informó a los delegados que el procedimiento no podría paralizarse ni los plazos señalados suspenderse, pues el Estado solicitante en el presente proceso no había dirigido al Tribunal petición alguna.

12. El Estado de Costa Rica, por escrito de 17 de marzo de 1997, presentó sus observaciones, cuya única consideración fue en el sentido de que *"la Corte no tiene competencia para emitir opinión jurídica sobre casos concretos que no han sido sometidos a su jurisdicción y podrían serlo, lo cual podría implicar adelantar criterio"*.

13. Mediante escrito de 25 de marzo de 1997, el Estado de Chile informó a la Corte su decisión de *"retirar la solicitud de opinión consultiva planteada"*. Anexó copia de una nota que su Ministro de Relaciones Exteriores dirigió al Presidente de la Comisión, en la cual manifestó que

[s]i bien la solicitud de opinión consultiva recae sobre un punto jurídico de la mayor importancia práctica, ello no ha impedido algunos comentarios que tienden a desfigurar el alcance y el propósito de [su] iniciativa [.]. Así se ha señalado que dicha opinión consultiva tenía como objeto desvirtuar la resolución en el "caso Martorell", o que se pretendía impugnar una recomendación de la Comisión por la vía oblicua del pedido de una opinión consultiva, destinada a cuestionar atribuciones procesales o jurisdiccionales de la Comisión.

14. Chile manifestó además que, tras haber realizado *"un examen más detenido"* de los hechos que lo motivaron a solicitar una opinión consultiva a la Corte, había llegado a la convicción de que no tenía una diferencia de criterio con la Comisión y que no le parecía *"conveniente ni necesario"* continuar el debate respecto de este asunto y, por estas razones, comunicó a la Comisión su decisión de retirar la solicitud de opinión consultiva incoada ante la Corte.

15. El 31 de marzo de 1997 la Comisión reiteró a la Corte lo expresado en su escrito de 13 de los mismos mes y año (*supra* 11), le informó, además, que estaba de acuerdo con el retiro de la solicitud de opinión consultiva, y le solicitó que diera *"por terminado el procedimiento que se lleva a cabo al respecto y proced[iera] a archivar, en forma definitiva, todo lo actuado"*.

16. El 14 de abril de 1997 la Corte resolvió

1.- Continuar, en el ejercicio de su función consultiva, la tramitación de este asunto.

2.- Comisionar al Presidente de esta Corte para que fije a los Estados Miembros de la OEA y a los órganos señalados en el artículo 64 de la Convención, un plazo adicional para la presentación de observaciones y documentos relevantes.

3.- Comisionar al Presidente de esta Corte para que oportunamente convoque a una audiencia sobre admisibilidad y fondo.

17. En sus observaciones a la solicitud de opinión consultiva del 31 de julio del mismo año, la Comisión Interamericana hizo algunas consideraciones cuestionando la competencia de la Corte para emitir la presente opinión consultiva después de que Chile retirara la solicitud que la generó, y solicitó que diera *"por terminado el presente procedimiento consultivo y proced[iera] a archivar, en forma definitiva, todo lo actuado"*. En cuanto a la admisibilidad y a la materia de fondo de la solicitud de opinión consultiva expresó lo siguiente:

- a) con el retiro de la consulta por el Estado, la Corte quedó sin competencia para emitir la opinión consultiva, por no existir ya una solicitud expresa en ese sentido, y no poder emitir dicha opinión *motu proprio*;
- b) la solicitud de Opinión Consultiva presentada por el Estado chileno no es admisible por constituir un caso contencioso encubierto; y
- c) de conformidad con lo previsto en el artículo 51, párrafos 2 y 3, de la Convención Americana, y con la doctrina expuesta por la Corte en la Opinión Consultiva OC-13/93 resulta permisible, en circunstancias restrictas y justificadas, introducir modificaciones a un informe aprobado de acuerdo con el artículo 51, antes de proceder a su publicación.

Por lo anterior la Comisión Interamericana pidió a la Corte reconsiderar su resolución de 14 de abril de 1997.

18. El 28 de agosto de 1997 Human Rights Watch/Américas y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), presentaron un escrito en calidad de *amicus curiae*.

19. El 12 de septiembre de 1997 la Corte resolvió

1.- Desestimar la solicitud de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de que la Corte reconsidere su decisión de continuar, en el ejercicio de su función consultiva, la tramitación de este procedimiento.

2.- Desestimar la solicitud de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de que se modifique el objeto de la audiencia pública respectiva y se permita la presentación de evidencia testimonial y documental en ésta.

3.- Reservar para conocimiento y consideración ulterior las demás peticiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos referidas a la competencia de la Corte y a la admisibilidad del presente procedimiento.

4.- Ratificar la resolución de 14 de abril de 1997 que comisionó al Presidente de esta Corte para que oportunamente convoque a una audiencia sobre admisibilidad y fondo en el presente procedimiento consultivo.

20. El 18 de septiembre de 1997 el Presidente convocó a todos aquellos Estados, organismos e instituciones que presentaron sus puntos de vista respecto de la solicitud de opinión consultiva OC-15, a una audiencia pública que se celebraría el 10 de noviembre de 1997 a las 10:00 horas en la sede del Tribunal.

21. Estuvieron presentes,

por el Estado de Chile

Alejandro Salinas, abogado de la Asesoría de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Chile;

por el Estado de Costa Rica

Gioconda Ubeda Rivera, Directora Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Costa Rica e
Ilse Mary Díaz Díaz, Asesora de la Dirección Jurídica;

por el Estado de Guatemala

Dennis Alonzo Mazariegos, Director, Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos;

por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Carlos Ayala Corao, Primer Vicepresidente y

Robert Goldman, Segundo Vicepresidente;

por CEJIL y Human Rights Watch/Americas

Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva y
Marcela Matamoros, Directora de CEJIL/Mesoamérica.

22. La Corte resume en los siguientes párrafos los argumentos de los Estados participantes en dicha audiencia y de la Comisión Interamericana:

- a) el representante del Estado chileno manifestó, en cuanto a la admisibilidad de la presente opinión consultiva, que Chile, como Estado Parte en la Convención, tiene el derecho de solicitar y retirar una opinión consultiva de la Corte; que el Estado chileno y la Comisión Interamericana manifestaron su intención y acuerdo de retirar la solicitud de opinión consultiva, poniendo término al procedimiento; que la Corte no tiene facultades para emitir opiniones consultivas *motu proprio*; que, sin embargo, Chile acatará la resolución de la Corte Interamericana de 14 de abril de 1997, en la que decidió proseguir con la consideración del asunto, y aceptar la competencia de la Corte para conocer de esta solicitud de opinión consultiva. En cuanto a dicha solicitud, señaló que consiste en que la Corte debe determinar si la Comisión Interamericana puede o no modificar substancialmente un informe, una vez que éste ha sido notificado a un Estado señalándole que se trata de un informe definitivo; que la existencia de hechos nuevos no autoriza o justifica la revisión del mencionado informe por parte de la Comisión; que los principios jurídicos involucrados en esta solicitud de opinión consultiva -buena fe y seguridad jurídica- son de tal importancia que merecen la mayor atención y preocupación por parte de la Corte, ya que estos son principios esenciales en el Derecho Internacional y en especial en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos; que la doctrina emanada de la jurisprudencia de la Corte, relativa a la interpretación del procedimiento establecido en los artículos 50 y 51 de la Convención, coincide con el fondo de la solicitud planteada ya que el informe notificado a Chile tenía el carácter de definitivo o final, según lo definido por la Corte en la opinión consultiva OC-13, o sea, conclusivo, terminal o resolutorio. Finalmente, indicó que la Comisión adoptó la decisión de publicar el informe definitivo antes de notificar al Estado;
- b) el representante del Estado de Guatemala reafirmó lo expresado en su escrito de 31 de enero de 1997 (*supra*, párr. 10) y, además, señaló que una notificación conduce a la consumación de un acto jurídico y que de ella deviene el nacimiento de obligaciones y derechos para quien ha sido notificado; que en el presente asunto se entiende por realizada la facultad de emitir un segundo informe cuando éste ha sido notificado; que, además, la misma Convención en el artículo 46 establece que el plazo comienza a contar desde el momento de la notificación de la decisión definitiva; que sin la determinación del momento en que un acto se convierte en definitivo, no existiría certeza jurídica alguna. Manifestó que de los términos contenidos en la solicitud presentada por el Estado de Chile es procedente indicar que la Comisión Interamericana, una vez que ha adoptado los dos informes

a que se refieren los artículos 50 y 51 de la Convención, y ha notificado al Estado que el último de estos informes tiene carácter definitivo, no tiene facultad legal para emitir un tercer informe que modifique sustancialmente el informe descrito por el artículo 51 de la Convención; que, por lo tanto, el Estado de Guatemala considera que es congruente afirmar que el primer informe definitivo y notificado es el que surte efectos legales, puesto que el segundo informe definitivo es nulo de pleno derecho;

- c) la Comisión Interamericana reiteró el criterio presentado el 31 de julio de 1997 en sus observaciones escritas (*supra*, párr. 17) en el sentido de que la Corte no es competente para emitir la opinión consultiva, ya que fue retirada la solicitud que generó este procedimiento. En relación con la admisibilidad de la solicitud de Chile, expresó que tuvo como propósito llevar un caso contencioso encubierto a la Corte y de esta manera desvirtuar tanto el sistema consultivo como el contencioso. Respecto del fondo de la opinión consultiva señaló en relación con la primera pregunta (*supra*, párr. 1), que la Comisión tiene la facultad de modificar el informe preparado de acuerdo con el artículo 51, párrafos 1 y 2, con el fin de adoptar el informe definitivo y decidir sobre su publicación. La evolución de los informes de la Comisión sobre casos, conforme a los artículos 50 y 51, depende de las circunstancias concretas de cada situación y algunas de ellas permiten modificarlos. Si el Estado adopta parcialmente recomendaciones una vez que se le remite el segundo informe, se elaborará un tercer informe modificado, que será objeto de publicación. Otras situaciones que podrían justificar la modificación del informe serían: aquellas de hecho o de derecho que no alteren las conclusiones y recomendaciones de la Comisión; hechos sobrevinientes que no inciden en las conclusiones ni en las recomendaciones pero sí en el análisis de la fundamentación del informe y hechos nuevos que incidirían en las conclusiones del informe y que, en situaciones extraordinarias, deben ser incluidos modificando el informe. La Comisión está facultada para reflejar esas modificaciones en un informe definitivo antes de la publicación. El precedente en el ámbito americano sería el recurso de revisión, que debe fundamentarse en hechos o situaciones relevantes desconocidas en el momento de dictarse la sentencia. En cuanto a la segunda pregunta, es improcedente porque asume una interpretación y presume que no sería posible, bajo ninguna circunstancia, modificar el segundo informe elaborado conforme el artículo 51.1; y
- d) la representación del Estado de Costa Rica no intervino en la audiencia pública.

II COMPETENCIA DE LA CORTE

23. Chile, Estado Miembro de la O.E.A., ha sometido esta solicitud de opinión consultiva de acuerdo con lo establecido por el artículo 64.1 de la Convención. La solicitud cumple con los requisitos del artículo 59 del Reglamento.

24. La comunicación del Estado sobre el retiro de su solicitud de opinión consultiva planteó una cuestión sustantiva respecto del alcance y de la naturaleza de la competencia consultiva de la Corte, la cual deriva del artículo 64 de la Convención Americana y está regulada por el Reglamento. Es una competencia que *"no puede desvincularse de los propósitos de la Convención"* y

tiene por finalidad coadyuvar al cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados americanos en lo que concierne a la protección de los derechos humanos, así como al cumplimiento de las funciones que en este ámbito tienen atribuidas los distintos órganos de la OEA (*"Otros tratados" objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A No. 1, párr. 25).

25. La competencia consultiva de la Corte difiere de su competencia contenciosa en que no existen "partes" involucradas en el procedimiento consultivo, y no existe tampoco un litigio a resolver. El único propósito de la función consultiva es *"la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos"*. El hecho de que la competencia consultiva de la Corte pueda ser promovida por todos los Estados Miembros de la O.E.A. y órganos principales de ésta establece otra distinción entre las competencias consultiva y contenciosa de la Corte.

26. Consecuentemente la Corte advierte que el ejercicio de la función consultiva que le confiere la Convención Americana es de carácter multilateral y no litigioso, lo cual está fielmente reflejado en el Reglamento de la Corte, cuyo artículo 62.1 establece que una solicitud de opinión consultiva será notificada a todos los "Estados Miembros", los cuales pueden presentar sus observaciones sobre la solicitud y participar en las audiencias públicas respecto de la misma. Además, aún cuando la opinión consultiva de la Corte no tiene el carácter vinculante de una sentencia en un caso contencioso, tiene, en cambio, efectos jurídicos innegables. De esta manera, es evidente que el Estado u órgano que solicita a la Corte una opinión consultiva no es el único titular de un interés legítimo en el resultado del procedimiento.

27. Finalmente, debe advertirse que, aún en casos contenciosos sometidos ante la Corte en los cuales el Estado demandado puede ser objeto de decisiones vinculantes, la facultad discrecional de retener el conocimiento de un caso reside en la Corte, aún cuando la parte demandante le notifique su intención de desistir del mismo, pues el principio que guía al Tribunal es su responsabilidad de proteger los derechos humanos (cf. arts. 27.1, 52.1 y 54 del Reglamento). Por analogía, también tiene la facultad de continuar con el conocimiento de una opinión consultiva (art. 63.1 del Reglamento).

28. En virtud de lo anterior, la Corte, en su resolución de 14 de abril de 1997, al referirse a las cuestiones planteadas por Chile en su petición de retiro de la solicitud de opinión consultiva, decidió que *"el Estado que solicita una opinión consultiva no es el único interesado en ella y, aun cuando puede desistir de la misma, su desistimiento no es vinculante para la Corte [... la cual] puede continuar la tramitación del asunto"*, decisión ésta que *"no anticipa [criterio sobre la admisibilidad de la presente solicitud, ni en su caso, sobre el fondo de la opinión consultiva"*.

III ADMISIBILIDAD

29. Al resolver sobre la admisibilidad de la consulta, la Corte tiene presentes las reglas de interpretación que ha aplicado en otras oportunidades, en concordancia con las normas pertinentes de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. El artículo 31 de dicha Convención dispone que los tratados deben interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin. El objeto y fin de la Convención Americana es la protección de los derechos humanos, por lo que la Corte, siempre que requiera interpretarla debe hacerlo en el sentido de que el régimen de protección de derechos humanos adquiera todo su efecto útil (cf. *"Otros tratados" objeto de la función consultiva de la Corte, supra* 24, párrs. 43 ss.; *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 74 y 75)*, Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, párrs. 19 ss.; *Restricciones a la pena de muerte (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983. Serie A No. 3, párrs. 47 ss.; *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*, Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párrs. 20 ss.; *La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párrs. 29 ss.; *La expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6, párrs. 13 ss.; *Caso Velásquez Rodríguez, Excepciones Preliminares*, Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 30; *Caso Fairén Garbi y Solís Corrales, Excepciones Preliminares*, Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 2, párr. 35; *Caso Godínez Cruz, Excepciones Preliminares*, Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 3, párr. 33; *Caso Paniagua Morales y otros, Excepciones Preliminares*, Sentencia de 25 de enero de 1996. Serie C No. 23, párr. 40).

30. Resultan igualmente pertinentes en esta materia los criterios que se desprenden del artículo 29 de la Convención Americana que dicen:

[n]inguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

- a) permitir a alguno de los Estados Parte, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos o libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;
- b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra Convención en que sea parte uno de dicho Estados;
- c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de Gobierno, y

d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

31. Al decidir si acepta o no una solicitud de opinión consultiva, la Corte debe fundarse en consideraciones que trascienden los aspectos meramente formales. En particular, la Corte señaló en su primera opinión consultiva que sería inadmisibles

toda solicitud de consulta que conduzca a desvirtuar la jurisdicción contenciosa de la Corte, o en general, a debilitar o alterar el sistema previsto por la Convención, de manera que puedan verse menoscabados los derechos de las víctimas de eventuales violaciones de los derechos humanos ("*Otros tratados*" objeto de la función consultiva de la Corte, *supra* 24, párr. 31).

32. Al respecto, el hecho de que en la solicitud de opinión consultiva se cite, como antecedente, un caso específico en que la Comisión ha hecho aplicación concreta de los criterios sobre los que el Estado pide respuesta, es un argumento a favor de que la Corte ejerza su competencia consultiva ya que no se trata de

especulaciones puramente académicas, sin una previsible aplicación a situaciones concretas que justifiquen el interés de que se emita una opinión consultiva (*Garantías judiciales en estados de emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 16).

33. La Corte no está facultada para entrar al examen de un caso en trámite ante la Comisión y, en la presente solicitud, con mayor razón, el asunto a que se hace referencia no podría ser objeto de conocimiento de esta Corte por tratarse de una causa concluida al haberse incluso publicado el informe del artículo 51 (*Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1996, Secretaría General, Organización de los Estados Americanos, Washington, D. C. 1997, OEA/Ser. L/VII.95, Doc. 7 rev.; 14 marzo 1997, Original: Español*).

34. Como fondo de su solicitud de opinión consultiva, el Estado alega que "*la posibilidad de revisar y enmendar un informe final ya adoptado por la Comisión, no está contemplada en los artículos 50 y 51 de la Convención, ni tampoco podría inferirse de su texto*".

35. La Corte observa que el artículo 50 de la Convención dispone, en esencia, que cuando no se llegue a una solución amistosa en un caso ante la Comisión, ésta redactará un informe en el cual expondrá los hechos y sus conclusiones. Este informe será transmitido "*a los Estados interesados*" y puede contener aquellas proposiciones y recomendaciones que la Comisión considere adecuado incluir.

36. Las partes pertinentes del artículo 51 de la Convención establecen que si en el plazo de tres meses a partir de la remisión del informe del artículo 50

el asunto no ha sido solucionado o sometido a la decisión de la Corte por la Comisión o por el Estado interesado, aceptando su competencia, la Comisión podrá emitir, por mayoría absoluta de votos de sus

miembros, su opinión y conclusiones sobre la cuestión sometida a su consideración.

También prevé que la Comisión realice “*recomendaciones pertinentes*” y “*fij[e] un plazo dentro del cual el Estado debe tomar las medidas que le competan para remediar la situación examinada*”. Al término del período prescrito, la Comisión está obligada a decidir, por la mayoría absoluta de votos de sus miembros, si el Estado ha tomado o no medidas adecuadas y si publica o no su informe.

37. Al ejercer su competencia consultiva respecto de asuntos que tienen como antecedente un caso concreto, la Corte debe ser particularmente cuidadosa en evitar una situación en la cual

una respuesta a las preguntas [...] podría traer como resultado una solución de manera encubierta, por la vía de la opinión consultiva, de asuntos litigiosos aún no sometidos a consideración de la Corte, sin que las víctimas tengan oportunidad en el proceso, [lo cual] distorsionaría el sistema de la Convención (*Compatibilidad de un proyecto de ley con el artículo 8.2.h. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*), Opinión Consultiva OC-12/91 del 6 de diciembre de 1991. Serie A No.12, párr. 28).

38. La Corte hace notar que, como el caso que pudiera haber originado esta solicitud de opinión consultiva ha quedado resuelto (*supra* 33), cualquier determinación que ésta haga respecto del fondo de las preguntas que le fueron formuladas no afectará los derechos de las partes involucradas.

39. En el presente asunto, la Corte debe ponderar varias consideraciones de igual importancia al tomar una decisión sobre si acepta o no la solicitud del Estado para que emita una opinión consultiva, teniendo presente la necesidad de

guardar un justo equilibrio entre la protección de los derechos humanos, fin último del sistema, y la seguridad jurídica y equidad procesal que aseguran la estabilidad y confiabilidad de la tutela internacional (*Caso Cayara. Excepciones Preliminares*, Sentencia de 3 de febrero de 1993. Serie C No. 14, párr. 63).

40. Esta conclusión de la Corte coincide ampliamente con la jurisprudencia internacional al respecto, la cual ha rechazado reiteradamente toda petición de abstenerse de ejercer su competencia consultiva en situaciones en que se alegue que, por existir una controversia sobre el punto, lo que se está pidiendo a la Corte es que falle sobre un caso contencioso encubierto. (cf. [Corte Internacional de Justicia] *Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania*, First Face, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950; *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951; *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971; *Western Sahara*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975; *Applicability of Article VI, Section 22, of the Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1989).

41. En concordancia con estos criterios, la Corte no encuentra razón alguna para rechazar esta solicitud de opinión consultiva, pues tiene la convicción de que su pronunciamiento en este asunto proporcionará orientación, tanto a la Comisión como a las partes que comparezcan ante ella, respecto de importantes aspectos procedimentales de la Convención, sin que se afecte el equilibrio que debe existir entre la seguridad jurídica y la protección de los derechos humanos.

IV

FONDO

42. La Corte procede ahora a examinar el fondo de la presente solicitud de opinión consultiva.

43. La primera cuestión sometida a la Corte se refiere a la pregunta de si la Comisión está autorizada o no, en los términos de los artículos 50 y 51 de la Convención, a modificar sustancialmente el informe mencionado en el artículo 51 y emitir un tercer informe. Estos artículos, tal como lo ha afirmado esta Corte, "*plantean ciertas dificultades de interpretación*" (*Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993. Serie A No. 13, párr. 45).

44. La Corte debe, en primer lugar, analizar las expresiones utilizadas por el Estado en su solicitud de opinión consultiva. En efecto, el Estado, al referirse a los dos informes mencionados en los artículos 50 y 51, ha utilizado el término "*definitivo*" para calificar al segundo informe, al que se refiere el artículo 51. Este término fue utilizado también por este Tribunal en el texto de su opinión consultiva OC-13/93 (*Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, supra 43*, párr. 53). En éste, la Corte sostuvo, en relación con los informes mencionados en los artículos 50 y 51, que

[s]e trata, entonces, de dos documentos que, de acuerdo con la conducta asumida en el ínterin por el Estado al cual se dirigen, pueden o no coincidir en sus conclusiones y recomendaciones y a los cuales la Convención ha dado el nombre de "informes" y que tienen carácter, uno preliminar y el otro definitivo.

45. Como se desprende de una lectura integral del contexto de la opinión antes mencionada, las expresiones "*preliminar*" y "*definitivo*" son términos puramente descriptivos que no establecen categorías jurídicas de informes, las cuales no están previstas en la Convención.

46. Como se ha dicho, la Convención establece dos etapas diversas en el proceso a través del cual la Comisión puede tomar una decisión respecto de la publicación del informe al cual se refiere el artículo 51. Cabe describir estas etapas de modo sumario en los términos siguientes:

Primera etapa: si el asunto no ha sido solucionado o sometido a la decisión de la Corte, la Convención otorga a la Comisión un poder discrecional para "*emitir [...] su opinión y conclusiones*" y, "*recomendaciones pertinentes*" y fijar el plazo para que éstas sean cumplidas.

Segunda etapa: si la Comisión decide ejercitar este poder discrecional, la Convención requiere que, al final del "plazo fijado", la Comisión decida

- (a) si el Estado ha tomado o no medidas adecuadas; y
- (b) si publica o no su informe, es decir, su "opinión y conclusiones" y sus "recomendaciones".

47. Esta Corte se ha referido al justo equilibrio que debe existir en el procedimiento del sistema interamericano de protección de los derechos humanos (*Caso Cayara, supra* 39, párr. 63) aunque en dicha sentencia se hace referencia al período de preclusión establecido en el artículo 51.1, en el cual la Comisión o el Estado puede someter un caso a la Corte, consideraciones de la misma o similar naturaleza serían aplicables en relación con el período posterior, cuando ya no existe posibilidad para que la Comisión o el Estado involucrado sometan el caso a la decisión de la Corte. En esa etapa, la Comisión continúa conociendo, como único órgano convencional que puede hacerlo. En estas circunstancias, los actos de la Comisión deben responder a los siguientes criterios legales básicos:

- (a) el principio general de que sus actos deben ser equitativos e imparciales respecto de las partes interesadas;
- (b) el mandato de que "*la Comisión tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos*", establecido en el artículo 41 de la Convención;
- (c) sus atribuciones de "*formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales, al igual que disposiciones apropiadas para fomentar el debido respeto a esos derechos*", establecidas en el artículo 41.**b** de la Convención.

48. En consecuencia, la Corte debe referirse a la cuestión de si la Convención prevé o permite, ya sea en forma explícita o implícita, o si, por el contrario, prohíbe categóricamente cambios a este informe. Al realizar esta tarea, la Corte debe examinar el propósito y alcance de este informe, y los efectos de las modificaciones que la Comisión pueda realizar en él, en términos de certeza jurídica, equidad procesal y congruencia con los propósitos y fines de la Convención.

49. El propósito y alcance del artículo 51 están establecidos en el texto mismo de este artículo. Como se ha dicho, en el momento en que es transmitido al Estado, el informe puede incluir la opinión, conclusiones y recomendaciones de la Comisión, respecto de los asuntos sometidos a su consideración. Asimismo, puede incluir una fecha límite, un "período fijado", dentro del cual el Estado debe tomar las medidas necesarias para "*remediar la situación examinada*" (art. 51.2).

50. Todas estas etapas representan la conclusión del procedimiento ante la Comisión, por medio del cual ésta toma una determinación tras haber examinado la evidencia sobre si el Estado cumplió o no con sus obligaciones convencionales y con las medidas que han sido consideradas necesarias para remediar la situación examinada.

51. Aún cuando la Convención no prevé la posibilidad de que la Comisión modifique el segundo informe al que hace referencia el artículo 51, tampoco lo prohíbe. Más aún, la Corte ya se ha referido a la naturaleza y límites de la inherente discrecionalidad de la cual goza la Comisión en el período de tres meses que sigue a la transmisión del informe al cual se refiere el artículo 51.1 de la Convención, al establecer que

[e]l artículo 51.1 estipula que la Comisión, dentro de los tres meses siguientes a la remisión del informe, debe optar por enviar el caso a la Corte o por emitir posteriormente su opinión o conclusiones, en ambas hipótesis si el asunto no ha sido solucionado. *En el curso del plazo, sin embargo, pueden presentarse diversas circunstancias que lo interrumpen o, incluso, que hagan necesaria la elaboración de un nuevo informe...* (Caso Cayara. Excepciones Preliminares. supra 39, párr. 39). (Enfásis agregado).

52. Como argumento adicional que justifica su solicitud de opinión consultiva, el Estado aduce la necesidad de certeza jurídica para quienes participan en los procedimientos ante la Comisión.

53. Esta Corte considera que una interpretación que otorgue a la Comisión el derecho de modificar su informe por cualquier causa y en cualquier momento dejaría al Estado interesado en una situación de inseguridad respecto a las recomendaciones y conclusiones contenidas en el informe emitido por la Comisión en cumplimiento del artículo 51 de la Convención.

54. Por otra parte, la Corte no puede desconocer que hay supuestos excepcionales que harían admisible que la Comisión procediera a hacer una modificación del citado informe. Uno de ellos sería el cumplimiento parcial o total de las recomendaciones y conclusiones contenidas en ese informe. Otro sería la existencia en el informe de errores materiales sobre los hechos del caso. Finalmente, otra hipótesis sería el descubrimiento de hechos que no fueron conocidos en el momento de emitirse el informe y que tuvieran una influencia decisiva en el contenido del mismo. Eso implica que no se puede reabrir el debate sobre los mismos hechos anteriores ni sobre las consideraciones de derecho.

55. En cualquiera de los supuestos, la modificación sólo podrá ser solicitada por los peticionarios o el Estado. Esta solicitud de modificación sólo podrá promoverse antes de la publicación del propio informe, dentro de un plazo razonable contado a partir de su notificación. A dichas partes se les otorgará la oportunidad de debatir sobre los hechos o errores que motivaron su petición, de acuerdo con el principio de equidad procesal.

56. En materia contenciosa, esta Corte ha admitido, en casos excepcionales, el recurso de revisión contra sentencias firmes que ponen fin al proceso, con el propósito de

evitar que la cosa juzgada mantenga una situación de evidente injusticia debido al descubrimiento de un hecho que, de haberse conocido al momento de dictarse la sentencia, hubiese modificado su resultado, o que demostraría la existencia de un vicio sustancial en la sentencia (Caso Genie Lacayo, Solicitud de Revisión de la Sentencia

de 29 de enero de 1997, Resolución de 13 de septiembre de 1997, párr. 10).

57. Dicho recurso únicamente procede contra sentencias emanadas de tribunales. Con mayor razón, se puede plantear la modificación de resoluciones de órganos como la Comisión Interamericana, en el entendido de que sólo procede con carácter restrictivo a partir de causales excepcionales,

tales como las que se refieren a documentos ignorados al momento de dictarse el fallo, a la prueba documental, testimonial o confesional declarada falsa posteriormente en una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada; a la existencia de prevaricación, cohecho, violencia o fraude y a los hechos cuya falsedad se demuestra posteriormente, como sería estar viva la persona que fue declarada desaparecida (*Caso Genie Lacayo, supra* 56, párr. 12).

58. Ninguna de las hipótesis antes señaladas en que excepcionalmente se podría modificar el segundo informe implica que la Comisión esté facultada para emitir un tercer informe, lo cual no está contemplado en la Convención.

59. Habiendo dado respuesta a la primera pregunta de la presente solicitud de opinión consultiva, la Corte considera innecesario responder la segunda pregunta.

Por las razones expuestas,

LA CORTE,

por unanimidad

DECIDE

Que tiene competencia para emitir la presente opinión consultiva, y que la solicitud del Estado de Chile es admisible.

Y ES DE OPINIÓN

por seis votos contra uno

1. Que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el ejercicio de las atribuciones conferidas por el artículo 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no está facultada para modificar las opiniones, conclusiones y recomendaciones transmitidas a un Estado Miembro, salvo en las circunstancias excepcionales señaladas en los párrafos 54 a 59. La solicitud de modificación sólo podrá promoverse por las partes interesadas, es decir, los peticionarios y el Estado, antes de la publicación del propio informe, dentro de un plazo razonable contado a partir de su notificación. En tal hipótesis se les otorgará a las partes interesadas la oportunidad de debatir sobre los hechos o errores materiales que motivaron su

petición, de acuerdo con el principio de equidad procesal. Bajo ninguna circunstancia la Comisión está facultada por la Convención para emitir un tercer informe.

2. Que habiendo respondido a la primera pregunta en la forma señalada en el párrafo anterior, es innecesario responder a la segunda.

Disiente el Juez Máximo Pacheco Gómez.

El Juez Pacheco Gómez hizo conocer a la Corte su Voto Disidente y el Juez Cançado Trindade su Voto Concurrente sobre la decisión de competencia y admisibilidad, los cuales acompañan a esta opinión consultiva.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el día 14 de noviembre de 1997.

Hernán Salgado Pesantes
Presidente

Antônio A. Cançado Trindade

Héctor Fix-Zamudio

Alejandro Montiel Argüello

Máximo Pacheco Gómez

Oliver Jackman

Alirio Abreu Burelli

Manuel E. Ventura Robles
Secretario

Leída en sesión pública en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el día 15 de noviembre de 1997.

Manuel E. Ventura Robles
Secretario

Hernán Salgado Pesantes
Presidente

VOTO DISIDENTE DEL JUEZ MÁXIMO PACHECO GÓMEZ

1. Lamento no poder compartir la decisión adoptada por la mayoría de los jueces de la Corte en relación con la presente Opinión Consultiva solicitada por el Estado de Chile y, por tal razón, paso a exponer los fundamentos jurídicos de mi posición disidente en la cuestión de fondo.

2. Antes de fundamentar las razones que me motivan a discrepar de la mayoría de mis colegas, quiero recordar que, anteriormente, cuando Chile retiró su solicitud de Opinión Consultiva y la Corte decidió, no obstante, mantener su competencia, manifesté, en un voto disidente, que la Corte debería acceder al retiro solicitado, sin que le fuese permitido continuar de oficio el procedimiento consultivo por cuanto ella no tiene el derecho de emitir opiniones consultivas de propia iniciativa sino que esta facultad corresponde solamente a los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos o a los órganos enumerados en el Capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 64.1 de la Convención.

3. Si bien mantengo el criterio que sostuve en esa oportunidad sobre el alcance que tenía el retiro de la opinión consultiva de Chile, habiendo la Corte decidido que es competente para proseguir conociendo de esta solicitud, he acatado la resolución de la Corte sobre su competencia y cooperado con mis colegas para lograr una solución a los asuntos planteados por Chile sobre la base de la correcta interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

4. Habiendo la mayoría de los jueces de la Corte decidido el fondo de este asunto, en la forma en que lo hicieron, no tengo otra alternativa que emitir un voto disidente. A mi juicio, la Corte no ha dado respuesta a la solicitud de Opinión Consultiva, en los términos formulados por el Estado de Chile.

5. A mi juicio la Corte no responde a la solicitud de Opinión Consultiva formulada por Chile. En efecto, lo esencial de la pregunta formulada por Chile, según se desprende de su texto y de los antecedentes escritos y orales expuestos ante la Corte, se refería a determinar si una vez que se notifica a un Estado un informe, señalándose que se trata de un informe definitivo, la Comisión puede o no, posteriormente, modificar substancialmente ese informe.

6. Dicho aspecto no ha sido desarrollado por la Corte en su opinión, no obstante que en el resumen que ella ha hecho sobre la posición y alegaciones de Chile hace una referencia acertada a ese asunto.

7. Tampoco en la opinión se analiza el fundamento invocado por el Estado que ha solicitado la Opinión Consultiva, especialmente el papel que en esta materia desempeñan principios tan fundamentales en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como lo son la seguridad y estabilidad jurídica, así como la buena fe. Incluso respecto de la utilización del término "Informe Definitivo", contenido en la solicitud de opinión consultiva, y que, como se verá posteriormente, ha sido empleado reiteradamente por la jurisprudencia de la propia Corte, se le describe incidentalmente como un término puramente descriptivo, que no establece una categoría jurídica.

8. A mi juicio, de acuerdo con el artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la competencia *ratione materiae* de la Corte, tratándose de una Opinión Consultiva, está determinada por los términos contenidos en la solicitud de Opinión Consultiva, siendo ineludible para la Corte referirse al asunto que se ha sometido a su consideración.

9. A mi juicio, lo que la Corte debió haber analizado es si la Convención, en sus artículos 50 y 51, autoriza a modificar un informe que ha sido notificado a un Estado como definitivo. A fin de interpretar, en esta materia, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, resulta conveniente recurrir, como lo ha hecho en veces anteriores la Corte, a las normas de interpretación contenidas en la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados, particularmente en sus artículos 31 y 32.

10. En la Opinión Consultiva bajo la consideración de la Corte resultan especialmente aplicables las siguientes reglas contenidas en las citadas disposiciones de la Convención de Viena: la que el tratado debe interpretarse conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a esos términos en el contexto de éstos; que es necesario tener en cuenta el objeto y fin del tratado; que debe considerarse la práctica ulteriormente seguida con el tratado; que es necesario tomar en cuenta en la aplicación del tratado, toda norma de derecho internacional que resulte aplicable; y que, como medio complementario, puede recurrirse a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración.

11. El artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece, como regla general, que un tratado debe interpretarse de buena fe, conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos. Si bien los artículos 50 y 51 no señalan expresamente que después de que se ha notificado el informe final, éste no es susceptible de ser modificado, del texto y del contexto de estas disposiciones es posible inferir que, una vez finalizado el procedimiento al que se refieren dichos artículos y notificado al correspondiente Estado que se trata de un informe definitivo, la Comisión no puede modificar ese informe. No hay, en el texto de esos artículos, ni mucho menos en su contexto, ningún elemento que, conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los artículos 50 y 51, permita la posibilidad de modificar un informe definitivo que, en tal carácter, ha sido notificado al Estado.

12. La Corte ha señalado que el objeto y fin de la Convención Americana sobre Derechos Humanos consiste en la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales que, en ese instrumento, han sido establecidos. Sin embargo, la Corte, en el caso *Cayara*, ha manifestado que ella "*debe guardar un justo equilibrio entre la protección de los derechos humanos, fin último del sistema, y la seguridad jurídica y equidad procesal que aseguran la estabilidad y confiabilidad de la tutela internacional*", agregándose en el mismo párrafo que "*estando de por medio infracciones manifiestas a las reglas procedimentales establecidas en la propia Convención, acarrearía la pérdida de la autoridad y credibilidad indispensables en los órganos encargados de administrar el sistema de protección de derechos humanos*" (*Caso Cayara, Excepciones Preliminares*, párr. 63).

13. Resulta evidente que, cualquiera que sean las razones que se invoquen para modificar un informe definitivo de la Comisión, que en tal carácter se ha notificado al Estado, tal modificación, lejos de contribuir al objeto y fin del tratado, puede afectar

seriamente, *“la credibilidad indispensable de los órganos encargados de administrar el sistema de protección de los derechos humanos”*.

14. La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados también contempla, como regla de interpretación de un tratado, el que deba tenerse en cuenta la práctica ulteriormente seguida en la aplicación del mismo. Desde el inicio del sistema de denuncias establecido en los diversos instrumentos que han regido y rigen hasta la fecha a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, salvo un caso, la Comisión no ha modificado sustancialmente un informe notificado a un Estado con el carácter de definitivo.

15. También la citada Convención de Viena establece, como una de sus reglas de interpretación, la consideración que debe prestarse a las normas pertinentes de Derecho Internacional que sean aplicables en las relaciones entre las partes. A este respecto, debe observarse que normas o principios de Derecho Internacional bien establecidos - como lo son la buena fe y la seguridad jurídica - se verían profundamente afectados si la Comisión pudiese modificar un informe después que lo ha notificado como definitivo.

16. Por último, el artículo 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece que se puede acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido de la aplicación de las otras reglas de interpretación.

17. Como la Corte ha manifestado con anterioridad, los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se inspiraron en los artículos 31 y 32 de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. En el sistema europeo se prevee, de parte de la Comisión Europea, la adopción de un solo informe, el cual es transmitido al Consejo de Ministros e igualmente comunicado a los Estados interesados (artículo 31 párrafo 2). En el sistema europeo no se prevee que la Comisión pueda modificar ese informe. Tampoco en su práctica ello ha ocurrido y, la modificación de un informe transmitido y comunicado al Consejo de Ministros y a los Estados interesados afectaría seriamente el normal funcionamiento del sistema de peticiones organizado por la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, que en esa parte ha servido de inspiración a las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

18. La Corte ha tenido ocasión de referirse a la interpretación de los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos respecto a la naturaleza de los informes a que se refieren esos artículos. En la Opinión Consultiva número 13, la Corte estableció que

46. Esas normas [artículos 50 y 51 de la Convención Americana] se inspiraron en los artículos 31 y 32 de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, de acuerdo con los cuales, cuando la Comisión Europea considera que existen violaciones a los derechos consagrados por dicha Convención, puede enviar el informe, que es uno solo, al Comité de Ministros a fin de que éste disponga las medidas que el Estado afectado debe tomar, o someterlo en forma de demanda al conocimiento de la Corte Europea de

Derechos Humanos para que el tribunal decida, de manera imperativa, sobre las violaciones alegadas.

47. Como en el sistema interamericano no fue establecido un órgano similar al Comité de Ministros, la Convención Americana atribuyó a la Comisión la facultad de determinar si somete el caso a la Corte o bien si continúa conociendo del mismo y redacta un informe final, que puede o no publicar.

Más adelante, la Corte agregó que en el caso que el asunto no haya sido elevado a la consideración de la Corte... *"la Comisión posee la atribución de redactar un informe definitivo con las opiniones y conclusiones que considere convenientes"* (párrafo 52).

En seguida la Corte agregó:

53. Se trata, entonces, de dos documentos que, de acuerdo con la conducta asumida en el ínterin por el Estado al cual se dirigen, pueden o no coincidir en sus conclusiones y recomendaciones y a los cuales la Convención ha dado el nombre de "informes" y que tienen carácter, uno preliminar y el otro definitivo.

19. Como puede desprenderse de esa Opinión Consultiva, la Corte ha distinguido claramente entre un informe preliminar y otro definitivo. Cabe destacar que la expresión "informe definitivo" ha sido empleada por la Corte reiteradamente en la mencionada OC/13 (párrafos 47, 53, 54 y 56), y que tales términos en la versión en inglés han sido traducidos como *"final report"*. De acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, "definitivo" (o final/en inglés) es "lo que decide, resuelve o concluye", es decir, un informe definitivo es aquel que ya no es susceptible de ser modificado.

20. Podría argumentarse, sin embargo, que la existencia de nuevos hechos de los que no tuvo o no pudo tener conocimiento la Comisión al momento de adoptar su informe definitivo, hagan conveniente la elaboración de un nuevo informe, aunque tal posibilidad no la contemple la Convención.

21. La Corte, si bien ha admitido que bajo "diversas circunstancias", -dentro de las cuales podrían estar la existencia de hechos nuevos,- la Comisión podría elaborar un nuevo informe, ha condicionado la adopción de ese posible nuevo informe a que esas "diversas circunstancias" ocurran dentro de los tres meses siguientes a la remisión del primer informe, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 51.1 de la Convención. En las excepciones preliminares del citado caso Cayara, la Corte sostuvo que:

en el curso del plazo [los tres meses siguientes a la remisión del primer informe] sin embargo, pueden presentarse diversas circunstancias que lo interrumpan o, incluso, que hagan necesaria la elaboración de un nuevo informe.

En consecuencia, de surgir nuevos hechos, la oportunidad para incorporarlos al informe es dentro de los tres meses siguientes a la revisión del primer informe.

22. Es evidente que, en situaciones que afectan los derechos humanos, las que son siempre susceptibles de cambios, pueden surgir hechos nuevos; pero la

seguridad jurídica exige que debe llegar un momento en que esos hechos sean expuestos y transmitidos a las partes. Ese momento no puede ser otro que la fecha en que la Comisión adopta definitivamente el informe al que refiere el artículo 51.3 de la Convención.

23. De la lectura de la opinión de la Corte surge que, básicamente, han sido dos los fundamentos esgrimidos por la Corte para sostener que la Comisión puede modificar un informe definitivo notificado en ese carácter a un Estado: a) una reciente sentencia de la Corte en la que admitió que, bajo determinadas circunstancias era posible que la Corte revisara una sentencia suya, criterio éste que puede aplicarse a una Resolución de la CIDH (solicitud de revisión del caso Genie Lacayo de 13 de septiembre de 1997); y b) las competencias generales de la CIDH, distintas de las que regulan el sistema de peticiones o de denuncias por casos individuales.

24. Ninguna de las consideraciones contenidas en la resolución de la Corte relativa a la solicitud de revisión del caso Genie Lacayo, de 13 de septiembre de 1997 -a las que concurrí con mi voto - pueden ser aplicables a una relación jurídica como la que resulta del procedimiento incoado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

25. Si así lo fuera, las consideraciones y causales expuestas por la Corte en esa revisión de sentencia también tendrían que ser aplicadas aún después que el informe de la CIDH se publicara en el Informe Anual.

26. Tan evidente es esa diferencia entre uno y otro órgano que el reglamento de la Corte Europea de Derechos Humanos contempla la posibilidad de revisar una sentencia de la Corte; pero no existe en el sistema europeo, como se ha visto, ningún instrumento que autorice a la Comisión Europea a modificar un informe después que lo ha transmitido a los Estados o al Consejo de Ministros.

27. La naturaleza y objeto de la sentencia de la Corte es diferente a la resolución o informe de la Comisión. Desde luego, el fallo de la Corte, aunque definitivo e inapelable es, conforme a la Convención Americana, susceptible de interpretación (artículo 67). La sentencia de la Corte es también obligatoria y se puede ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado (artículo 68.2 de la Convención).

28. En cambio el informe o resolución de la Comisión no produce esos efectos vinculantes. Lo que se pretende mediante su intervención es que sobre la base de la buena fe, la Comisión pueda obtener la cooperación del Estado para, a través de todos los medios posibles, someter el asunto a la consideración de la Corte, por lo que, en ese evento, debe utilizarse el procedimiento establecido en el artículo 51 de la Convención. De ahí que ese artículo, así como el anterior, se refieran a "un informe en que se expondrán los hechos y sus conclusiones", para luego referirse "a las recomendaciones pertinentes" y a analizar si el Estado ha tomado "las medidas que le competen para remediar la situación examinada", para decidir al final, como máxima sanción, si publica o no su informe.

29. Resulta importante, al respecto, tener presente que cuando la supuesta violación a un derecho humano o a una libertad fundamental no proviene de la acción de un órgano o agente del Poder Ejecutivo de un Estado, sino de acciones u omisiones de otros poderes del Estado - que igualmente comprometen su

responsabilidad internacional - la única forma de reparación posible es mediante la dictación de una nueva sentencia por parte del competente órgano judicial o la dictación de una ley por parte del Poder Legislativo.

30. En Estados democráticos, caracterizados por la separación de poderes, esa situación es cada vez más frecuente, lo que exige que la actividad del Poder Ejecutivo - titular de la relación del Estado con los órganos del sistema - con los otros poderes del Estado sea coherente y no esté sujeta a las modificaciones que pueda, plantear la Comisión con posterioridad. Estas consideraciones, en la que el traslado mecánico de las causales de revisión de una sentencia a un informe de la CIDH, cuyo cumplimiento depende de la buena fe del Estado, confirman que el criterio aducido por la Corte para revisar una sentencia no resulta aplicable a un informe de la CIDH.

31. Tampoco comparto otro de los fundamentos aducidos por la mayoría de la Corte, según el cual el informe definitivo de la Comisión, que ha sido notificado en tal carácter a un Estado, puede ser modificado en virtud de "criterios legales" como:

a) el principio general de que sus actos deben ser equitativos e imparciales respecto de las dos partes en el asunto que se considere.

b) el mandato de que "la Comisión tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos" establecido en el artículo 41 de la Convención.

c) sus atribuciones de "formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas a favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales, al igual que disposiciones apropiadas para fomentar el debido respeto a esos derechos", establecidas en el artículo 41.b de la Convención.

32. La propia Corte, en las tantas veces citada OC/13, descartó que la competencia de la Comisión para formular recomendaciones al Gobierno de los Estados de la OEA para adoptar medidas progresivas a favor de los derechos humanos pudiese ser invocada tratándose de asuntos relativos al régimen de peticiones o denuncias individuales que se substancien con apego a los artículos 44 a 51 de la Convención (párrafo 44).

33. Por ello no puedo coincidir con los fundamentos jurídicos expuestos por la Corte para autorizar a la Comisión a un informe definitivo que, en tal carácter, ha sido notificado a un Estado.

34. Además, no existiría certeza de cuando ha concluido el procedimiento ante ese órgano, ya que siempre podrían aducirse circunstancias excepcionales.

35. En efecto, será muy difícil en el futuro que el Estado o el peticionario, cuyas alegaciones no hayan sido atendidas total o parcialmente por la Comisión, sabiendo que, aún bajo causales estrictas y excepcionales existe la posibilidad de que el informe definitivo sea susceptible de cambiarse, no lo intente modificar, aduciendo, por ejemplo, hechos nuevos, reales o ficticios, que permitan la modificación de ese informe definitivo. Asimismo, logrado modificar un informe, nada obstará, si se

vuelven a invocar las causales sustentadas por la Corte en su opinión, que ese nuevo informe también sea modificado.

36. Todo lo expresado no significa que no esté persuadido que los artículos 50 y 51 de la Convención requieren ser modificados por los órganos correspondientes, a fin de superar los graves problemas de interpretación que esas disposiciones han suscitado.

37. Por último, debo dejar constancia de los esfuerzos de todos los jueces por intentar buscar fórmulas que permitieran, sobre la base del consenso, la adopción de un texto satisfactorio para todos. En tal sentido, reconozco que la versión final de la opinión de la Corte coincide con algunos de mis puntos de vista.

No obstante ello, el texto adoptado por la mayoría no ha logrado desvirtuar las observaciones que he expuesto precedentemente.

38. En consecuencia, en mi concepto, la Corte debió haber respondido a la solicitud de Opinión Consultiva formulada por Chile de la siguiente manera:

En relación con la primera pregunta formulada por el Estado de Chile:

Que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, una vez que ha adoptado los dos informes a que se refieren los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y que, en relación al último de sus informes ha notificado al Estado de que se trata de un informe definitivo, no puede modificar el informe notificado como definitivo a las partes.

En relación con la segunda pregunta formulada por el Estado de Chile:

Que al no estar facultada la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para cambiar su informe definitivo, el Estado y las partes deben considerar como válido el informe que se les ha notificado como definitivo.

Máximo Pacheco Gómez
Juez

Manuel E. Ventura Robles
Secretario

VOTO CONCURRENTENTE DEL JUEZ A. A. CANÇADO TRINDADE

1. Voto a favor de la adopción de la presente Opinión Consultiva, por entender que su interpretación del artículo 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos atiende con fidelidad a los imperativos complementarios de la búsqueda de la verdad, la seguridad jurídica, el equilibrio y la equidad procesales, y la realización de la justicia bajo la Convención. En cuanto a la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos referente a la cuestión de su *competencia* y de la *admisibilidad* de la solicitud de Opinión Consultiva, además de votar a favor de dicha decisión, me veo obligado a agregar el presente Voto Concurrente.

2. En un procedimiento consultivo marcado por el incidente del retiro por parte de Chile de su consulta a la Corte, considero correcta la firme posición por ésta asumida y sostenida, desde sus resoluciones del 14 de abril y del 12 de septiembre de 1997 hasta la adopción de la presente Opinión Consultiva. La decisión de la Corte de sostener el amplio alcance de su competencia consultiva, a pesar del retiro de la solicitud original de Chile, representa, a mi juicio, un avance en la materia, con consecuencias positivas hacia el fortalecimiento de su función consultiva bajo el artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

3. El incidente ocurrido en el presente procedimiento consultivo generó una serie de interrogantes e incertidumbres que trascienden las circunstancias del presente asunto y alcanzan las bases de la función consultiva de la Corte Interamericana, con repercusiones en el propio mecanismo de supervisión de la Convención Americana. Por consiguiente, me veo en el deber de, a título de aclaración y como fundamentación de la posición que asumí al respecto desde el inicio de la consideración por la Corte del presente asunto, dejar constancia de mi razonamiento al respecto, que refleja, en última instancia, mi concepción de los fundamentos del propio ordenamiento jurídico internacional.

4. En su escrito presentado a la Corte el 31 de julio de 1997, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos observó que, con el retiro efectuado por Chile de su solicitud consultiva original, quedó la Corte sin una "petición explícita" de Opinión Consultiva. En el entender de la Comisión, el referido retiro privó a la Corte de la competencia para emitir la Opinión Consultiva, por cuanto la Convención Americana no le confiere la potestad de emitirla *ex officio o motu proprio*.¹ La línea de argumentación de la Comisión atribuye, pues, importancia decisiva al *comportamiento* del Estado solicitante subsiguiente a la presentación de su petición, a punto de condicionar la propia *competencia* de la Corte de *decidir* la emisión de la Opinión Consultiva a dicho comportamiento y sus efectos.

5. El razonamiento de la Comisión revela una visión de la base jurisdiccional de la función consultiva internacional propia de otra época, y de muy difícil sustentación en nuestros días. Al contrario de lo que supone la Comisión, entiendo que, por fuerza de un principio del Derecho Internacional cristalizado en la práctica

¹ CIDH, Observaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Tramitación del Procedimiento Consultivo que se Inició con Base en una Solicitud Presentada a la Corte Interamericana de Derechos Humanos por el Gobierno de Chile el 13 de Noviembre de 1996, de 31.07.1997, pp. 2-4, párrafos 7-12, y p. 19, párrafo 53(1); y cf. también p. 2, párrafo 6. - Tanto en su referido escrito (cf. *ibid.*, pp. 5-7, párrafos 15-24, y p. 15, párrafo 38) como en la audiencia pública ante la Corte del 10 de noviembre de 1997, la Comisión dejó claro que hubiera preferido que la Corte declarase la solicitud de Opinión Consultiva inadmisibile, por referirse a un "caso contencioso encubierto".

arbitral internacional y dotado de reconocimiento judicial,² todo tribunal internacional y todo órgano poseedor de competencias jurisdiccionales tiene el *poder inherente* de determinar el alcance de su propia competencia (*Kompetenz-Kompetenz / compétence de la compétence*).

6. Toda vez que la Corte decide responder o no una solicitud de Opinión Consultiva, está ejerciendo el poder de determinar su propia competencia, emanado de un principio del Derecho Internacional general, y no condicionado por el comportamiento del Estado u órgano solicitante. Dicho principio, a su vez, reposa, no en la "voluntad de las partes" (o sea, del Estado u órgano interesado), como se pensaba en el pasado y como el escrito de la Comisión todavía pretende hacer creer, sino más bien en la naturaleza intrínseca del órgano judicial internacional.

7. Una vez puesto en movimiento el procedimiento consultivo, y notificada la consulta a todos los Estados miembros y órganos principales de la Organización de los Estados Americanos (OEA), y estando la petición ya bajo el conocimiento de la Corte, no hay cómo pretender privar a ésta de su competencia, ni siquiera por el retiro de la solicitud original. La Corte tiene la competencia de la competencia, y decide, en el ejercicio de su discrecionalidad, si emite o no la Opinión Consultiva. El retiro no tiene cualquier efecto sobre su competencia ya establecida. La materia objeto de la petición ya se encuentra bajo su conocimiento, y *la Corte es maestra de su jurisdicción*.

8. La fragilidad del argumento en contrario, pretendiendo negar la competencia de la Corte en las circunstancias del presente procedimiento consultivo, no resiste a un examen más riguroso de la materia. Como me he mantenido siempre en la posición de la defensa de la integridad de las facultades, como órganos de protección de los derechos humanos bajo la Convención Americana, *tanto de la Corte como de la Comisión*, me veo aquí en la obligación de, con la misma determinación, sostener la intangibilidad de la competencia de la Corte, la cual curiosamente la Comisión buscó negar en el presente asunto.

9. Entiendo que, aún en la circunstancia del retiro de una solicitud de Opinión Consultiva, como en el presente procedimiento, se impone, a mi juicio, la prevalencia de la jurisdicción consultiva de la Corte. Dicha jurisdicción (*jus dicere, jurisdictio*, la potestad de declarar el Derecho) no puede estar a merced de la voluntad cambiante de los interesados; su competencia (potestad de conocer un determinado asunto), como medida o especie de tal jurisdicción, no puede estar condicionada por las vicisitudes de las manifestaciones del consentimiento por parte del Estado u órgano solicitante de la Opinión Consultiva.

10. La consideración de la materia no puede prescindir de un examen de los elementos jurisprudenciales disponibles. Como la Corte Europea de Derechos Humanos todavía no ha ejercido su función consultiva bajo el Protocolo n. 2 (de 1963) a la Convención Europea de Derechos Humanos, en razón de los términos extremadamente restrictivos de aquel Protocolo (sobre todo su artículo 1(2)) que casi lo privan de finalidad, tornándolo vacío de sentido), - el análisis que me permito desarrollar incide en la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia (y su predecesora la Corte Permanente de Justicia Internacional), a la par de la jurisprudencia de la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos.

11. En el asunto de la *Carelia Oriental* (1923), la antigua Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI) se abstuvo de dar una Opinión Consultiva por considerar que, si la emitiera, equivaldría esto a decidir una disputa pendiente entre

² International Court of Justice (ICJ), *Nottebohm case* (Liechtenstein versus Guatemala), *ICJ Reports* (1953) p. 119

Rusia y Finlandia. Esta decisión se tornó *locus classicus* para la tesis de que el consentimiento del Estado interesado era siempre un prerrequisito para el ejercicio de la competencia consultiva de la Corte.³ Esta tesis, alineada con el positivismo jurídico prevaleciente en la época,⁴ fue, sin embargo, prontamente abandonada y sistemáticamente rechazada por la nueva Corte Internacional de Justicia (CIJ).

12. Ya en 1950 se manifestó esta última contra el llamado "principio de la *Carelia Oriental*": en el asunto de la *Interpretación de los Tratados de Paz*, la CIJ descartó la oposición de Bulgaria, Hungría y Rumania a que emitiera una Opinión Consultiva en razón de la falta de su consentimiento. Para la CIJ, tratábase de una confusión entre los principios que rigen los procedimientos contencioso y consultivo, por cuanto el consentimiento del Estado interesado era una precondition tan sólo de la jurisdicción contenciosa, y no de la consultiva. Por consiguiente, ningún Estado podría impedir que la CIJ decidiera dar una Opinión Consultiva solicitada.⁵

13. Así, tanto en la Opinión Consultiva sobre la *Interpretación de los Tratados de Paz* (1950) como en la Opinión Consultiva sobre las *Reservas a la Convención contra el Genocidio* (1951),⁶ la CIJ se manifestó en defensa de la base jurisdiccional propia de su competencia consultiva, afirmando que no debería en principio dejar de responder a un pedido de Opinión Consultiva. La función consultiva de un tribunal internacional como la CIJ pasaba a afirmarse como dotada de características propias, que la distinguían claramente de la competencia en materia contenciosa.

14. En sucesivas ocasiones la CIJ, en efecto, afirmó la existencia de una "cuestión jurídica", y acrecentó que, aunque existieron aspectos políticos, ni por eso la cuestión objeto de los pedidos de Opinión Consultiva dejaba de ser jurídica, afirmándose así su competencia para emitir la Opinión Consultiva, en el desempeño de una tarea esencialmente judicial.⁷ La supuesta motivación política de una solicitud de Opinión Consultiva y las eventuales "implicaciones políticas" que la Opinión Consultiva pudiera tener, -advirtió la CIJ,- eran irrelevantes en el establecimiento de su competencia para dar tal Opinión Consultiva.⁸

³ Permanent Court of International Justice (PCIJ), Series B, n. 5, 1923, p. 27.

⁴ Aún en una época fuertemente marcada por el voluntarismo estatal y el positivismo jurídico, la de la antigua Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI), logró ésta, sin embargo, a partir de 28 solicitudes, emitir 26 Opiniones Consultivas (período 1922-1935), declinando de hacerlo en un asunto, siendo que una única solicitud fue retirada (asunto de la *Expulsión del Patriarca Ecuménico*), el 16.06.1925, antes de que se tomara cualquier providencia al respecto. Cf. CPJI, *III Rapport Annuel* (1926-1927), Serie E, n. 3, p. 185.

⁵ Como la presente solicitud de Opinión Consultiva tenía como propósito aclarar la Asamblea General de Naciones Unidas en cuanto a las oportunidades de que el procedimiento de los Tratados de Paz concluidos con Bulgaria, Hungría y Rumania viniera a poner fin a la situación existente -una cuestión jurídica, esencialmente,- la CIJ decidió emitir la Opinión Consultiva. International Court of Justice (ICJ), *Advisory Opinion on Interpretation of Peace Treaties*, ICJ Reports (1950) pp. 71-72.

⁶ ICJ, *Advisory Opinion on Reservations to the Genocide Convention*, ICJ Reports (1951) p. 19.

⁷ ICJ, *Advisory Opinion on Conditions of Admission of a State to Membership in the United Nations*, ICJ Reports (1947-1948) pp. 61-62; ICJ, *Advisory Opinion on Competence of the General Assembly for the Admission of a State to the United Nations*, ICJ Reports (1950) pp. 6-7; ICJ, *Advisory Opinion on Certain Expenses of the United Nations*, ICJ Reports (1962) p. 155; ICJ, *Advisory Opinion on Application for Review of Judgement n. 158 of the U.N. Administrative Tribunal*, ICJ Reports (1973) p. 172; ICJ, *Advisory Opinion on Interpretation of the Agreement of 1951 between the WHO and Egypt*, ICJ Reports (1980) p. 87

⁸ ICJ, *Advisory Opinion on Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict*, ICJ Reports (1996) pp. 73-74. En el presente asunto, la CIJ respondió la solicitud de la Asamblea General de

15. En el célebre asunto de *Namibia* (1971), por ejemplo, la CIJ rechazó el argumento de África del Sur -que se oponía a que ella emitiera la Opinión Consultiva- de que se trataba de una cuestión política involucrando una disputa entre África del Sur y otros Estados: de esto no se trataba, replicó la CIJ, ponderando que estaba delante de una solicitud de Opinión Consultiva que ella, como órgano judicial principal de las Naciones Unidas, debía atender para aclarar las consecuencias e implicaciones de las decisiones del Consejo de Seguridad al respecto. Además, el hecho de haber puntos "factuales" para requerir examen en nada afectaba el carácter de "cuestión jurídica" a ella sometida para una Opinión Consultiva. Para pronunciarse sobre "cuestiones jurídicas", remató la Corte, había también que examinar aspectos factuales, no habiendo cualquier "fuerte razón" que pudiera llevar a la CIJ a abstenerse de dar la Opinión Consultiva solicitada.⁹

16. Si la CIJ hubiera tomado otra posición, según una visión más restrictiva de su competencia consultiva, hubiera dejado de dar una Opinión Consultiva de trascendencia histórica. Considero la Opinión Consultiva sobre *Namibia* (1971), para el derecho intertemporal, la Opinión Consultiva sobre las *Reservas a la Convención contra el Genocidio* (1951), para el reconocimiento de principios humanitarios imponiéndose a los Estados aún en la ausencia de cualquier obligación convencional (preanunciando el advenimiento del concepto del *jus cogens*)¹⁰, y la Opinión Consultiva sobre *Reparaciones de Daños* (1948), para la aserción de la personalidad jurídica internacional de Naciones Unidas (y *a fortiori* de la de otras organizaciones internacionales), las tres Opiniones Consultivas de la CIJ de mayor significación en perspectiva histórica para la evolución del Derecho Internacional contemporáneo.

17. Ninguna de ellas hubiera sido posible¹¹ si la CIJ hubiera partido de una concepción voluntarista ultrapasada del Derecho Internacional, con un apego instintivo al consentimiento del Estado individual para el ejercicio de la competencia no sólo contenciosa sino también consultiva de los tribunales internacionales. La gran contribución de la Opinión Consultiva de la CIJ sobre la *Interpretación de los Tratados de Paz* (1950) consistió precisamente en dejar bien claro que los principios que rigen los procedimientos contencioso y consultivo son esencialmente distintos. El consentimiento estatal condiciona el primero, pero no el segundo.

18. Eventuales oposiciones al ejercicio de la función consultiva (alegando la existencia de "elementos factuales", o de un "caso contencioso encubierto", o de una "disputa" involucrando uno o más Estados, o de una simple "controversia") no deben, pues, impresionar; no hay que darles una dimensión que no tienen. Tales oposiciones han sido una constante en la práctica judicial internacional, y han sido

las Naciones Unidas, pero no la de la Organización Mundial de la Salud (OMS). Aún así, la Opinión Consultiva de la CIJ, sobre tema de tan trascendental importancia para el futuro de la humanidad, lamentablemente se limitó a constatar la existencia de lo que consideró como incertidumbre jurídica sobre la materia; su Opinión Consultiva, inconclusa y nebulosa, contrasta con la fuerza y claridad de los alegatos, por ejemplo, de Nueva Zelanda; cf. éstos últimos in ICJ, *Audience publique du 09 novembre 1995 - Compte rendu* (Année 1995), doc. CR-95/28, pp. 19-37 (mecanografiado, circulación limitada).

⁹ ICJ, *Advisory Opinion on Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) Notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, ICJ Reports (1971) pp. 21-24 y 27.

¹⁰ Consagrado, años después, en los artículos 53 y 64 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (1969), y de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales (1986).

¹¹ La competencia consultiva de la CIJ ha sido ejercida, mucho más que la de su predecesora la CPJI, para aclarar cuestiones jurídicas del Derecho de las Organizaciones Internacionales (sobre todo de las Naciones Unidas), atinentes tanto a las cartas constitutivas de organizacionales internacionales como a los efectos jurídicos de resoluciones de sus órganos principales; nada de esto hubiera tampoco sido posible si la CIJ, en lugar de adoptar su enfoque teleológico, hubiera partido de una concepción voluntarista de su función consultiva subordinada al consentimiento de cada Estado individualmente.

repetidamente descartadas por la CIJ. No hay nada de nuevo bajo el sol. Por ejemplo, en el asunto del *Sahara Occidental* (1975), fue España quien invocó en vano el requisito del consentimiento tal como afirmado éste por la antigua CPJI en el asunto de la *Carelia Oriental* (*supra*), mientras que Marruecos y Mauritania optaron por fundamentarse en los desarrollos jurisprudenciales posteriores (Opiniones Consultivas de la CIJ sobre la *Interpretación de los Tratados de Paz*, y sobre *Namibia*, *supra*).

19. En la misma línea de éstos últimos, sostuvo la Corte de La Haya que una cuestión no dejaba de ser jurídica por tener aspectos políticos, siendo, pues, susceptible de constituirse en objeto de una Opinión Consultiva. Siendo la competencia contenciosa (sujeta al consentimiento) distinta de la consultiva, y teniendo una Opinión Consultiva -por fuerza de su propia definición- carácter tan sólo consultivo, -prosiguió la referida Corte,- ningún Estado miembro de Naciones Unidas podía impedir que tal Opinión Consultiva fuera emitida por la CIJ, como órgano judicial principal que participa en la vida de la Organización de las Naciones Unidas; tanto es así que en el procedimiento consultivo no hay partes, ni reglas sobre pruebas (tal como la de la carga de la prueba).¹²

20. Más recientemente, en el asunto de la *Aplicabilidad de! Artículo VI, Sección 22, de la Convención sobre Privilegios e Inmunidades de Naciones Unidas* (1989), volvió la CIJ a ponderar que se encontraba delante de una cuestión jurídica, por cuanto se refería a una convención internacional y su aplicación; distintamente de la competencia contenciosa, el consentimiento de los Estados no es precondition de su competencia consultiva, y ningún Estado podía impedir que la CIJ diera una Opinión Consultiva. En aquel procedimiento, agregó la Corte, la ausencia de consentimiento por parte de Rumania no tenía efecto alguno sobre la jurisdicción de la Corte.¹³ Prosiguió la Corte, por consiguiente, como en ocasiones anteriores, a emitir la Opinión Consultiva.

21. Pasando del plano global al regional interamericano, la competencia consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como ésta propia ha señalado desde el inicio en su jurisprudencia, es particularmente amplia, como se desprende de los términos del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, inéditos y sin paralelos¹⁴ en la función judicial internacional. Los *travaux préparatoires* del artículo 64 de la Convención Americana confirman el propósito original de dotar a la Corte Interamericana de competencia consultiva particularmente amplia, sin antecedentes en el Derecho Internacional contemporáneo.¹⁵

22. Abierta la facultad de solicitud de Opiniones Consultivas tanto a los Estados Partes en la Convención Americana, como a los Estados miembros y a los órganos principales de la OEA, el atendimiento por la Corte de eventuales solicitudes

¹² ICJ, Advisory Opinion on *Western Sahara*, *ICJ Reports* (1975) 18-24 y 26-29.

¹³ Reiteró la Corte su punto de vista de que debe ella, en principio, responder una solicitud de Opinión Consultiva, a no ser que existan "fuertes razones" en sentido contrario (cuestión de "judicial propriety"), lo que no se verificaba en el presente asunto. Cf. ICJ, Advisory Opinion on *Applicability of Article VI, Section 22, of the Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations*, *ICJ Reports* (1989) pp. 187-192.

¹⁴ En lo que concierne a la competencia consultiva de la Corte Internacional de Justicia y de la Corte Europea de Derechos Humanos.

¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos (CTIADH), Opinión Consultiva (OC-1/82) sobre "Otros Tratados" Objeto de la Función Consultiva de la Corte (1982), párrafos 15-17 y 46.

corresponde a un imperativo de *ordre public*, para ayudar a dichos Estados y órganos en la correcta aplicación de la Convención y en el cumplimiento cabal de las obligaciones convencionales.¹⁶ Resulta claro, pues, que la función consultiva de la Corte, tan ampliamente concebida, no está sujeta a las restricciones derivadas del prerrequisito del consentimiento de los Estados para someterse a su jurisdicción, distintamente de su competencia en materia contenciosa (artículo 62(1) de la Convención). Las limitaciones de esta última dan muestras de la falta de automatismo de la jurisdicción internacional para el examen de casos concretos.

23. El procedimiento consultivo tiene características y lógica propias: en él no hay partes (demandante y demandada), no hay Sentencia (tan sólo Opinión Consultiva), tampoco hay sanciones y reparaciones. Nada hay que permita extender a dicho procedimiento el prerrequisito del consentimiento estatal, propio del ejercicio de la competencia contenciosa de la Corte. Todo lo que se busca, en el procedimiento consultivo bajo la Convención Americana (en los términos de su artículo 64), es obtener una interpretación por parte de la Corte Interamericana de disposiciones de la Convención (o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos) que facilite y perfeccione la aplicación de ésta.¹⁷

24. La Corte sólo se abstendría de responder a una solicitud de Opinión Consultiva si encontrase que la consulta excede el alcance de su competencia consultiva, sea porque busca debilitar el mecanismo de protección de la Convención de modo que menoscaba los derechos protegidos, sea porque busca desvirtuar o perjudicar la jurisdicción contenciosa de la Corte.¹⁸ En la experiencia de la Corte hasta la fecha, en solamente una única ocasión estimó que responder la consulta formulada (por Costa Rica) podría desvirtuar su jurisdicción contenciosa y menoscabar los derechos humanos protegidos (de quienes habían formulado peticiones ante la Comisión Interamericana);¹⁹ la Corte decidió, pues, no responder la consulta, haciendo uso de su juicio discrecional, en el pleno ejercicio de su competencia consultiva.

25. Aparte de este episodio aislado, la jurisprudencia de la Corte, desde su primera Opinión Consultiva (de 1982), se ha desarrollado en las mismas líneas de la jurisprudencia internacional sobre la materia (en particular la de la Corte Internacional de Justicia), en el sentido de, en principio, responder siempre las consultas formuladas (aunque ante la oposición de algún Estado), descartando así una interpretación indebidamente restrictiva de su función consultiva.²⁰ De ese modo, en el asunto de las *Restricciones a la Pena de Muerte* (1983), la Corte desestimó la oposición de Guatemala a que diera la Opinión Consultiva, al considerar que el mero hecho de que existiera una controversia entre la Comisión Interamericana y Guatemala acerca del artículo 4 (derecho a la vida) de la Convención Americana no constituía fundamento suficiente para que se abstuviera la Corte de ejercer su competencia consultiva en aquel procedimiento.²¹

¹⁶ CtIADH, Opinión Consultiva (OC-3/83) sobre *Restricciones a la Pena de Muerte* (1983), párrafo 43.

¹⁷ *Ibid.*, párrafos 22-23

¹⁸ CtIADH, Opinión Consultiva (OC-1/82) sobre "*Otros Tratados*" Objeto de la Función Consultiva de la Corte (1982), párrafos 30-31.

¹⁹ CtIADH, Opinión Consultiva (OC-12/91) sobre *Compatibilidad de un Proyecto de Ley con el Artículo 8(2)(h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos* (1991), párrafos 28 y 30-31.

²⁰ CtIADH, Opinión Consultiva (OC-1/82) sobre "*Otros Tratados*" Objeto de la Función Consultiva de la Corte (1982), párrafos 23 y 50.

²¹ CtIADH, Opinión Consultiva (OC-3/83) sobre *Restricciones a la Pena de Muerte* (1983), párrafo 39.

26. Siempre hay la posibilidad de que el interés de algún Estado pueda ser afectado, de un modo o de otro, por la interpretación dada en una determinada Opinión Consultiva; precisamente por eso se faculta a los Estados resguardar sus intereses mediante la plena participación, a ellos asegurada, en el procedimiento consultivo, para someter a la Corte sus puntos de vista sobre la materia bajo examen²² (Reglamento de la Corte, artículo 62). La Corte, a su vez, no tiene porqué preocuparse con las motivaciones que por ventura hayan inspirado una solicitud de Opinión Consultiva,²³ o el retiro subsiguiente de dicha solicitud, o la reconsideración de tal retiro. Su única preocupación debe ser con el fiel ejercicio de la importante función consultiva que le atribuye el artículo 64 de la Convención Americana.

27. Teniendo presente lo que señala la jurisprudencia internacional sobre la materia, una cuestión sometida al examen de la Corte Interamericana en la forma de una solicitud de Opinión Consultiva no debe acarrear la inhibición del Tribunal por el sólo hecho de estar circundada de alguna controversia. Por el contrario, con mayor razón debe la Corte Interamericana ejercer su función consultiva para aclarar la cuestión y, por este medio, abrir camino para una aplicación más eficaz de la Convención Americana. La experiencia de la CIJ provee una clara ilustración en este sentido. En lo que respecta a la Corte Interamericana, esta posición se impone con aún mayor fuerza, tratándose de una jurisdicción internacional de salvaguarda de los derechos humanos, a cuyos mecanismos de protección está subyacente la noción de *garantía colectiva*.

28. De lo anteriormente expuesto, resulta, a mi juicio, enteramente descartada la tesis del consentimiento del Estado u órgano individual interesado como base de la competencia consultiva de un tribunal internacional como la Corte Interamericana. Su única manifestación, propia de otra época, el llamado "principio de la *Carelia Oriental*", es hoy una pieza de museo, de interés tan sólo histórico. La *jurisprudence constante* de la CIJ cuidó de sepultar aquella manifestación de la concepción voluntarista del Derecho Internacional -reflejo o emanación de un positivismo jurídico degenerado,²⁴- que, si se hubiera mantenido y llevada a extremos, hubiera conllevado a la propia negación de todo ordenamiento jurídico internacional.

29. La referida concepción positivista-voluntarista jamás se libró de la contradicción entre el consentimiento estatal como supuesta base de las obligaciones derivadas de las normas internacionales y su premisa de la existencia de una regla jurídica previendo la fuerza obligatoria de todo aquello en que se consentía. Aún en un dominio del Derecho Internacional visiblemente permeado del voluntarismo estatal como el derecho de los tratados, se hacía presente la premisa de la fuerza objetivamente obligatoria de los tratados (*pacta sunt servanda*). Muy pronto la doctrina más esclarecida se dio cuenta de que el ordenamiento jurídico internacional era, *más que voluntario, necesario*. Y eso se tornó tan evidente sobre todo en el presente dominio de la protección internacional de la persona humana.

²² *Ibid.*, párrafo 24.

²³ ICJ, Advisory Opinion on *Conditions of Admission of a State to Membership in the United Nations*, ICJ Reports (1947-1948) p. 61.

²⁴ Teniendo como variantes las teorías voluntaristas del *Vereinbarung*, de los accords normatifs, de la "auto-limitación" del Estado, -criticadas todas en mi ensayo "The Voluntarist Conception of International Law: A Re-Assessment", 59 *Revue de Droit international de sciences diplomatiques et politiques* (Sottile)- Ginebra (1981) pp. 201-240.

30. No tendría sentido intentar resucitar el principio de la *Carelia Oriental* en nuestros días, en vísperas del nuevo siglo, después de 50 años de jurisprudencia internacional sólidamente construida en sentido contrario. No estando el ejercicio de la competencia consultiva de un tribunal internacional como la Corte Interamericana condicionado al consentimiento individual de cada Estado, no hay cómo sostener que el ejercicio de tal competencia afecte la soberanía estatal, -noción ésta, además, ajena al dominio de la protección internacional de los derechos humanos, el cual se ha inspirado más bien en la noción de solidaridad.

31. En el presente procedimiento, en su ya mencionado escrito presentado a la Corte el 31.07.1997, la Comisión Interamericana reconoció la facultad de la Corte de proseguir con el examen de un caso contencioso aún cuando la parte demandante notifica su intención de desistir (artículo 54 del Reglamento de la Corte), pero consideró que esta norma, a la luz del artículo 63 del Reglamento, "no es completamente compatible" con el procedimiento consultivo.²⁵ Dicha conclusión requiere demostración.

32. El artículo 54 del Reglamento señala, como justificación de la facultad que atribuye a la Corte, "las responsabilidades que le incumben de proteger los derechos humanos". De ese modo, al contrario de lo que supone el escrito de la Comisión, si en el ejercicio de su competencia contenciosa (condicionada por el previo consentimiento de los Estados Partes) puede la Corte proseguir con el examen de un caso concreto aún después del desistimiento de la parte demandante, *a fortiori* puede la Corte, con aún mayor razón, proseguir con el examen de una materia para emitir una Opinión Consultiva (cuyo trámite no está condicionado por el previo consentimiento estatal) aún después del retiro de la solicitud original.

33. Al solicitar una Opinión Consultiva de un tribunal internacional (dotado de competencia para tal), el Estado o el órgano solicitante *no* se presenta o se afirma como "parte demandante", pero tan sólo desencadena un procedimiento consultivo que existe en beneficio de todos los Estados Partes, y no solamente del Estado u órgano solicitante. Este último pone en movimiento un procedimiento destinado a aclarar cuestiones jurídicas, en beneficio de todos los Estados Partes, además de los órganos del sistema de protección.

34. Tanto es así que, en el presente procedimiento, después de solicitada por Chile (el 11 de noviembre de 1996) la Opinión Consultiva, dos otros Estados Partes en la Convención Americana, Guatemala y Costa Rica, intervinieron, remitiendo a la Corte Interamericana (en 31.01.1997 y en 17.03.1997, respectivamente) sus observaciones al respecto. Las de Guatemala tocaron clara y pertinentemente el fondo del asunto, y fueron reiteradas por el Estado de Guatemala ante la Corte en la audiencia pública del 10 de noviembre de 1997.

35. La solicitud de Chile de Opinión Consultiva versó efectivamente sobre una cuestión *jurídica*, atinente a la interpretación y aplicación del artículo 51 de la Convención Americana, de importancia a todos los Estados Partes en la Convención así como a los dos órganos de supervisión de la misma. Con el retiro subsiguiente de la solicitud por parte de Chile, después de notificada ésta a todos los Estados miembros y órganos principales de la OEA, la cuestión planteada en la consulta no perdió, como que por un toque de magia, ni su carácter jurídico, ni su importancia práctica.

36. Todo al contrario, el propio Estado de Chile, en su carta de retiro de la petición, del 24.03.1997, cuidó de hacer la salvedad de que "la solicitud de Opinión Consultiva recae sobre un punto jurídico de la mayor importancia práctica" (página

²⁵ CIDH, doc. cit. *supra* n. (1), p. 4, párrafo 13.

3). Y, en la audiencia pública ante la Corte del 10 de noviembre de 1997, al mismo tiempo en que afirmó su derecho tanto de solicitar una Opinión Consultiva a la Corte como de retirarla o desistirse de ella, señaló que acataría la resolución de la Corte del 14 de abril de 1997, en orden a proseguir la consideración del asunto, y declaró que -a pesar del retiro anterior- "desde luego acepta la competencia de la Corte para conocer esta solicitud de Opinión".²⁶

37. Es cierto que un tribunal internacional no puede *ex officio* emitir una Opinión Consultiva, *sponte sua*, pues esto equivaldría a transformarse, *ultra vires*, en un legislador internacional. Nadie osaría atribuirle tal facultad, que no tiene. Sin embargo, un tribunal como esta Corte, una vez consultado, por un Estado o un órgano internacional, asume jurisdicción sobre el asunto, y puede y debe determinar *ex officio* si emitirá o no la Opinión Consultiva solicitada, aunque la solicitud haya sido retirada. El tribunal internacional tiene la *Kompetenz-Kompetenz* (*compétence de la compétence*), cuyo ejercicio corresponde a un juicio de discrecionalidad (conocido como "judicial propriety"), enteramente distinto de la cuestión de la competencia original para emitir la Opinión Consultiva.

38. En el presente procedimiento, la Corte retuvo correctamente su jurisdicción y determinó el alcance de su competencia, a pesar del retiro de la solicitud; de la misma forma, la cuestión en consideración mantuvo su carácter jurídico e importancia práctica para todos los Estados Partes en la Convención y los dos órganos de supervisión de esta última, a pesar del retiro de la solicitud. Por consiguiente, el retiro de la solicitud se configuró desprovisto de efectos jurídicos, y la Corte, con toda propiedad, teniendo presente lo dispuesto en el artículo 63 de su Reglamento, entendió que tenía la facultad y el deber de pronunciarse sobre la materia sometida a su conocimiento, en el ejercicio de la función consultiva que le atribuye el artículo 64 de la Convención Americana.

39. El incidente ocurrido en el presente procedimiento deja una buena lección, para que en el futuro se eviten incidentes como éste.²⁷ Pero si, aún así, el retiro de una solicitud de Opinión Consultiva vuelve a ocurrir, es de esperarse que no más se busque dotarlo de efectos que no tiene. La Comisión Interamericana, que siempre se ha guiado por el ideal de la realización de la protección internacional de los derechos humanos, en el presente asunto avanzó una argumentación que claramente no sirve a este propósito, y que, es de esperarse, sea por lo tanto abandonada por ella al pasado ya distante al cual pertenece. Los desencuentros de este incidente han servido, como el oro que se extrae de la piedra bruta, al menos para dejar aclarada la base jurisdiccional de la función consultiva de un tribunal internacional como la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

40. Dicha función consultiva, en resumen, subsiste, independientemente del comportamiento subsiguiente del Estado u órgano solicitante. Este último, al formular la consulta, pone en movimiento un procedimiento consultivo que existe en beneficio de todos los Estados Partes, y que no está condicionado al consentimiento individual del solicitante. Al empezar a conocer la cuestión jurídica

²⁶ En su alegato, el Estado de Chile acrecentó que "considera que la Corte tiene competencia *ratione materiae* para evacuar la consulta formulada", y destacó la "importancia" de la cuestión jurídica planteada relativa a la interpretación de la Convención Americana. [Gobierno de Chile,] *Minuta Alegato OC-15 [ante la] Corte Interamericana de Derechos Humanos*, pp. 4 y 6 (mecanografiado, circulación limitada).

²⁷ En lo relativo al ejercicio de la competencia contenciosa de la Corte, por ejemplo, es melancólico el recuerdo del incidente procesal generado por el retiro de la demanda en el caso *Cayara*, relativo al Perú (Excepciones Preliminares, 1993), con consecuencias tan negativas para la salvaguardia de los derechos humanos en el marco del sistema interamericano de protección. No hay que olvidar *Cayara*...

sobre la cual se solicita la Opinión Consultiva, la Corte, a su vez, como ya señalé, es maestra de su jurisdicción y soberana del procedimiento. Aún más, como advierte la jurisprudencia internacional, tiene ella el *deber* de salvaguardar su propia función judicial.²⁸

41. Siendo así, resultaría inadmisibles cualquier intento de subordinar la competencia consultiva de un tribunal internacional como la Corte Interamericana al comportamiento cambiante y a las vicisitudes de las manifestaciones del consentimiento de cada uno de los interesados en la consulta. Tal como es concebida la función consultiva de la Corte Interamericana, su operación es materia de *ordre public* internacional. La tesis que aquí firmemente sostengo, en apoyo a la decisión de competencia y admisibilidad tomada por la Corte en la presente Opinión Consultiva, se impone, a mi juicio, con aún mayor fuerza, en el presente dominio de la protección internacional de los derechos humanos, que se inspira en valores comunes superiores.

Antônio Augusto Cançado Trindade

Juez

Manuel E. Ventura Robles
Secretario

²⁸ ICJ, *Northern Cameroons case* (Cameroun versus United Kingdom), *ICJ Reports* (1963) p. 38; y cf. ICJ, *Advisory Opinion on Interpretation of Peace Treaties*, *ICJ Reports* (1950) pp. 71-72.