EL ACCESO DE LA VÍCTIMA A LA JURISDICCIÓN INTERNACIONAL SOBRE DERECHOS HUMANOS*

SERGIO GARCÍA RAMÍREZ

Licenciado en Derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México (1963), con mención honorífica, y doctor en Derecho en la misma Facultad (1971), con mención *Magna Cum Laude*, que por primera vez se otorgó en la División de Estudios Superiores de dicha Facultad. Es investigador titular C, de tiempo completo, en el Instituto de Investigaciones Jurídicas y profesor titular de la Facultad de Derecho de la UNAM. Es director de la *Revista de la Facultad de Derecho de México*. Es miembro del Sistema Nacional de Investigadores, como investigador nacional, en la categoría III. Ha representado a México en numerosos encuentros académicos, entre ellos varios congresos quinquenales de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente. Fue miembro, a título personal, del Comité de Prevención del Delito de Naciones Unidas, y es miembro del Consejo Consultivo del Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente (ILANUD, San José, Costa Rica). En 1997 fue electo por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos como Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, elegido vicepresidente, por primera vez, en 2003 y durante la LXI periodo de sesiones lo eligió como Presidente para el periodo 2004-2006. Ha ocupado diversos cargos públicos desde 1961. Fue Procurador General de Justicia del Distrito Federal, Secretario del Trabajo y Previsión Social y Procurador General de la República, además de Subsecretario en la Secretarías de Patrimonio Nacional, Gobernación, Educación Pública y Patrimonio y Fomento Industrial. Asimismo, se desempeñó como Director del Centro Penitenciario del Estado de México, juez del Tribunal para Menores de esa entidad, Director de la Cárcel Preventiva de la ciudad de México y Presidente de la Comisión de Reclusorios del Distrito Federal. Su último cargo público fue el de Presidente (fundador) del Tribunal Superior Agrario, que desempeñó entre 1992 y 1995. Fue Presidente del Consejo Directivo del Centro Mexicano de Escritores. Es miembro del Consejo Directivo del Instituto Nacional de Administración Pública, del Consejo de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, del Consejo de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, del Consejo de la Confederación Deportiva Mexicana y del Seminario de Cultura Mexicana. Fue miembro del Consejo Político Nacional del Partido Revolucionario Institucional. Pertenece a diversas corporaciones académicas y profesionales, entre ellas la Academia Mexicana de Ciencias Penales (de la que fue primer vicepresidente y presidente), la Academia Mexicana de Legislación y Jurisprudencia, correspondiente de la Española, el Instituto Mexicano de Derecho procesal, el Instituto Iberoamericano de Derecho procesal, entre otras. Ha recibido preseas gubernamentales, profesionales y académicas, entre ellas las siguientes: Medalla de la Orden del Oso Polar, del Gobierno de Suecia; Medalla al Mérito Civil, del Gobierno de España; Medalla *Alfonso Quiroz Cuarón*, de la Sociedad Mexicana de Criminología; Medalla *José María Luis Mora*, del Gobierno del Estado de México; Presea al mérito jurídico *Jorge Sánchez Cordero*; Gran Cruz al Mérito en la Investigación Jurídica, del Instituto Mexicano de Cultura; Distinción Nacional al Mérito Profesional y Jurídico *Don Manuel Crescencio Rejón* (Guadalajara); Gran Cruz al Mérito en la Comunicación, del Instituto Mexicano de Cultura; Presea *Huayxacac* de la Barra Oaxaqueña de Abogados y Pasantes de Derecho Independientes, A.C.; Presea *Valentín Gómez Farías*, de la Agrupación Gómez Farías, A. C. (Guadalajara); Presea *Benito Juárez* de la Academia Nacional de Ciencias Políticas y Sociales; y presea *Jus*, de la Facultad de Derecho de la UNAM. En 1998, el Instituto de Investigaciones Jurídicas publicó una obra denominada *Liber ad honorem. Sergio García Ramírez*, en la que colaboraron más de ochenta juristas mexicanos y extranjeros. Es autor de más de cuarenta libros y numerosos artículos de revista, de investigación, docencia y divulgación, publicados en México y en el extranjero. La mayoría de sus publicaciones abordan temas jurídicos y criminológicos. Cuenta también con trabajos de otras materias: política y literaria, principalmente. Entre las obras jurídicas que ha publicado figuran: *La ciudadanía de la juventud*, *La prisión*, *Curso de Derecho procesal penal*, *Prontuario del proceso penal mexicano* (coautor), *Derecho penal*, *El sistema penal mexicano*, *Los personajes del cautiverio: prisiones, prisioneros y custodios*, *Manual de prisiones*, *Justicia penal*, *Delitos en materia de estupefacientes y psicotrópicos*, *Cuestiones penales y criminológicas contemporáneas*, *Poder Judicial y Ministerio Público*, *Los derechos humanos y el Derecho penal*, *Estudios penales*, *El final de Lecumberri*, *Derecho social económico y la empresa pública en México*, *Las empresas públicas en México* (coautor), *Criminología*, *marginalidad y Derecho penal*, *Narcotráfico. Un punto de vista mexicano*, *El nuevo procedimiento penal mexicano*, *Temas y problemas de justicia penal*, *Elementos de Derecho procesal agrario*, *Justicia agraria*, *Delincuencia organizada. Antecedentes y regulación penal en México*, *El procedimiento penal en los Estados de la República*. *Los casos de Guerrero, Morelos y Tabasco*, *Estudios jurídicos*, etcétera. Por lo que respecta a obras diversas, es autor de: *Política laboral*, *Discursos de política y justicia*, *Horas de cambio. México y el mundo*, *Los nuevos tiempos de la nación. México y el mundo*, *Temas de México*, *Teseo alucinado*, *El museo del hombre y otros cuentos*, por mencionar algunos.

Sumario: I. Acceso a la justicia. Definiciones y condiciones. II. La víctima. III. Medidas precautorias. IV. Plazo razonable. V. Onerosidad. VI. Reparación. VII. Cumplimiento de resoluciones.

I. ACCESO A LA JUSTICIA. DEFINICIONES Y CONDICIONES

La idea de que el ser humano tiene un derecho a la justicia, en pie de

igualdad con sus semejantes -e incluso el concepto sobre quiénes son, para esa igualdad, sus "semejantes"- fue problema en siglos pasados, y acaso lo haya

* Este texto fue publicado originalmente en el libro *Derecho internacional de los derechos humanos. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, cuyos derechos de autor detenta el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). El Instituto de Investigaciones Jurídicas y el Dr. Sergio García Ramírez han otorgado a la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México el permiso correspondiente para reproducirlo en este número del órgano informativo. *Derecho internacional de los derechos humanos. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*. Méndez Silva, Ricardo (coord.), IJ-UNAM, Serie Doctrina Jurídica No. 98, 1ª ed., 2002.

sido en años recientes o lo sea ahora mismo, en espacios aislados. En su hora, la asunción de estos derechos representó una revolución copernicana¹. Ganados los derechos, sea por reconocimiento, sea por declaración más o menos consensual de la sociedad política –un tema que no me corresponde examinar ahora-, el problema del Derecho ha pasado a un plano más distante o secundario. Hoy el punto que nos inquieta y hasta nos angustia –díganlo, si no, millones de personas, dondequiera, en espera de una justicia que no basta o que no llega-, es el punto del acceso a la justicia. ¿Qué es justicia, para estos efectos?² Y ¿Cómo llega a ella, de veras, con suficiencia, oportunidad y eficacia?

Para abordar esta materia se requiere un concepto que la encauce. Hay que arribar, en consecuencia, a ciertas convenciones que basten para los propósitos perseguidos y merezcan la confianza de los justiciables. Acceder a la justicia -o más discretamente, a la jurisdicción y a la protección, devolución o creación de derechos subjetivos

que ésta suministra- es un proyecto de rango constitucional³, y luego un hecho, que se analiza en dos dimensiones, o acaso en tres. Las dos primeras suponen un litigio actual; la tercera, uno potencial y probable. La primera, que reconoce el problema presente, se refleja en la forma; la segunda, en el fondo. Acceso formal es disponer de la posibilidad –real, por supuesto, no apenas nominal o discursiva- de plantear pretensiones ante una jurisdicción independiente, imparcial y competente para resolver sobre ellas; probarlas, alegar, contender con equilibrio. Hoy día, este acceso formal va más allá de su primera versión: no basta la proclamación normativa; incluye, como se ha dicho, “el reconocimiento de los derechos y las obligaciones sociales de los gobiernos, comunidades, asociaciones e individuos”⁴. Mucho más, pues, que un retraído *laissez faire*, que pondera las ventajas del testimonio mejor que las virtudes de la acción. El acceso material es lo que sigue, construido sobre aquellos cimientos: recibir una sentencia justa. Finalmente, en ese momento ocurre lo que profundamente nos

importa: el acceso a la jurisdicción se convierte en acceso a la justicia⁵. Valga la verdad de Perogrullo: no accede a la justicia quien no recibe justicia; puede, eso sí, tener acceso al tribunal, intervenir en diligencias, probar, alegar e impugnar, pero nada de eso, si vemos el asunto con rigor y realismo, es acceso a la justicia. Y pudiera agregarse, finalmente, una suerte de acceso preventivo, que corresponde a la obvia ventaja de la prevención sobre la represión: no hay necesidad de considerar siquiera las compensaciones, las restituciones, las reparaciones cuando se ha desviado o impedido el golpe. Aquí, pues, el acceso es cautelar.

En la historia internacional de estos temas hubo que zanjar primero el problema filosófico de los derechos humanos. El consenso -se ha dicho-. Ha cerrado este larguísimo periodo⁶. Después hay que enfrentar y resolver el problema político: hacer que los derechos reconocidos sean exigibles y puedan ser exigidos, de manera que pasen de las declaraciones a la experiencia inmediata y personal de sus titulares⁷. Nos hallamos en

¹ En este sentido, Bobbio, Norberto, quien utiliza una expresión kantiana para referirse a la doble novedad en la forma de entender la relación política: por una parte, afirma que el hombre posee derechos preexistentes a la institución del Estado; por la otra, sostiene que en los planos moral y jurídico el Derecho precede al deber. *Cfr. L'età dei diritti*, Turin, Einaudi Tascabili, 1997, p. 256.

² *Cfr. García Ramírez, Sergio, “El Estado de Derecho y la reforma del Poder Judicial”, Poder Judicial y Ministerio Público, 2ª ed., México, Porrúa, pp. 20-22.*

³ Así, en el párrafo segundo del artículo 17 de la Constitución mexicana, a partir de la reforma de 1987: “Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando en consecuencia, prohibidas las costas judiciales”. Al respecto, *cfr. los comentarios de Fix-Fierro, Héctor, en “Artículo 17”, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, 10ª ed., México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1997, pp. 193 y ss.; asimismo, cfr. los estudios sobre esta parte del artículo 17 con motivo de la reforma de 1987: Gil Valdivia, Gerardo, “El artículo 17 Constitucional, el acceso a la justicia y los derechos humanos”, en varios autores, *Las nuevas bases constitucionales y legales del sistema judicial mexicano. La reforma judicial 1986-1987*, México, Porrúa, 1987, pp. 1 y ss., y Cambranis C., Wilbert M., “La garantía de libre acceso a la jurisdicción”, en *ibidem*, pp. 33-42.*

⁴ Cappelletti, Mauro y Garth, Bryant, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*, trad. Mónica Miranda, México, Fondo de Cultura Económica, 1996, p. 12.

⁵ Sobre acceso en sentido formal y material, *cfr. García Ramírez, Sergio, “El Estado de Derecho...”, en Poder Judicial..., cit., pp. 22-23.*

⁶ *Cfr. Bobbio, Norberto, “Presente y futuro de los derechos humanos”, Anuario de Derechos Humanos 1981, Madrid, Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Instituto de Derechos Humanos, 1982, p. 10; id., El problema de la guerra y las vías de la paz, trad. de Jorge Binaghi, España, Gedisa, 1982, y L'età..., cit., p. 16.*

⁷ En otro sentido, también se ha subrayado el tránsito de la concepción filosófica de los derechos (naturales) a la política (derechos del hombre y el ciudadano). “Nos hallamos en presencia de la inserción de la noción filosófica dentro del discurso político, esto

este periodo, también largo, que no debiera serlo tanto como su precedente, porque se arriesgaría el prestigio del Derecho y decaería la fortuna de los derechos humanos, y con ellos la de sus destinatarios. Es la etapa de las garantías, que nos ha salido al paso desde el advenimiento de las grandes declaraciones⁸, y que cuenta, como se ha escrito, con dos poderosas y necesarias proyecciones: legalidad y jurisdiccionalidad⁹. Se vio en el régimen constitucional interno, se advierte en el internacional. En ambos tropezó con obstáculos y tuvo demoras. Hoy, en el orden internacional, quisiéramos remover aquéllos y aligerar éstas, una y otra cosas como condiciones, finalmente, para el acceso del ser humano a la justicia.

Esta es una cuestión mayor en el derecho internacional de los derechos humanos y en sus jurisdicciones características. Es mucho el camino recorrido, pero más, infinitamente más, el que

resta. La complejidad, la lejanía, la onerosidad -entre otros asuntos- de la justicia en este ámbito, oscurece, diluye o relativiza la protección internacional, o al menos así se siente. Y es importante lo que "sienten" los justiciables. También la justicia llega a ser, en alguna medida, un problema de "percepción" tanto como de "realización"¹⁰.

De la percepción proviene, en efecto, el sustento de la opinión pública; y de ésta procede, también en alguna proporción, el apoyo político -la voluntad, volcada en hechos- que luego aporten los Estados, piezas indispensables, "primera línea", del sistema tutelar internacional¹¹. Y de aquella misma resulta el hecho poderoso, decisivo, de la confianza o la desconfianza de los particulares, que serán justiciables: sobra decir que la desconfianza sepulta buenas intenciones y, por supuesto, sistemas e instituciones. Aquí ha avanzado un buen trecho la jurisdicción europea, por lo menos

en el punto de las grandes definiciones y en el inicio de su recepción en una experiencia cincuentenaria que merece reconocimiento. La jurisdicción interamericana, hoy en proceso de revisión -que la ponga al día- emprende en esta materia nuevas etapas.

Para que haya acceso a la justicia internacional de los derechos humanos existe una serie de condiciones. Cada una de ellas representa un jalón en el progreso. A veces se reúnen todas; otras, sólo alguna o algunas. Pero todas se necesitan para que exista, en rigor, un acceso pleno -o lo más cercano a serlo- a los beneficios de una justicia sobre derechos humanos desenvuelta en sus dos estaciones necesarias: la nacional y la internacional; la primera más relevante que la segunda: es el espacio natural, inmediato, cotidiano de los derechos humanos, que carecerían de positividad si no la garantizara el orden nacional¹². Obviamente, las

es, en la traslación de un concepto del juego del lenguaje de la filosofía al juego del lenguaje de la política", Álvarez Ledesma, Mario I., *Acerca del concepto derechos humanos*, México, McGraw-Hill, 1998, p. 71.

⁸ Así, en el artículo 16 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano: "Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada ni la separación de poderes establecida no tiene Constitución". Sobre el concepto de garantías en las declaraciones de derechos, y específicamente en la de 1789, *cf.* Sánchez Viamonte, Carlos, *Los derechos del hombre en la Revolución Francesa*, México, UNAM, Facultad de Derecho, 1956, pp. 67 y ss.

⁹ Legalidad supone que los derechos no queden al arbitrio de las autoridades y por ello es indispensable "que las leyes provean únicamente sus presupuestos vinculantes e identifiquen con claridad sus órganos y procedimientos"; y jurisdiccionalidad implica que los derechos "sean todos justiciables, es decir, accionables en juicio frente a los sujetos responsables de su violación, sea por comisión, sea por omisión", Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, trad. Perfecto Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillas Basoco y Rocío Cantarero Bandrés, 3ª ed., Madrid, Trotta, 1998, p. 917.

¹⁰ La jurisdicción internacional no puede soslayar las "cuitas" que sobre este punto han rodeado a la justicia nacional. Recientemente se hizo ver que "la opinión pública en general en la gran mayoría de los países del área (americana) valora de modo negativo, en diversos grados de desaprobación, tanto el resultado de la labor de los jueces como el de la rama judicial... esa percepción negativa es más acentuada tratándose de la justicia penal... Las consecuencias que de ello derivan se resumen en un creciente desprestigio social de la judicatura, que abarca a todos los operadores, jueces y abogados, tanto como una generalizada desconfianza en el sistema de justicia", Berizonce, Roberto Omar, "Recientes tendencias en la posición del juez. Relación general", en varios autores, *El juez y la magistratura (tendencias en los albores del siglo XXI). Relatorio general y relatorios nacionales XI Congreso nacional de Derecho procesal. XI World Congress on Procedural Law*, Viena, Austria, 1999, Buenos Aires, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, Rubinzal-Culzoni Editores, 1999, pp. 51-52.

¹¹ Así, Buergenthal, Thomas, y Cassell, Douglas, "The future of the Inter-American Rights System", en Méndez, Juan E. y Cox, Francisco (eds.), *El futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1998, pp. 540 y 542-544.

¹² Dice bien E. Raúl Zaffaroni: "No cabe duda que los derechos humanos son operativos a través de los derechos nacionales y el plano internacional sólo sirve como control, parámetro y reforzamiento de los mismos, pero jamás puede ser entendido como su sustitución... La justicia como garante de los derechos humanos en México y América Central: la independencia del juez", en varios autores, *La justicia como garante de los derechos humanos: la independencia del juez (Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Uruguay, España)*, San José, Costa Rica, Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente-Unión Europea, 1996, p. 7.

- piedras en el camino de aquélla -carencia de verdaderos recursos, renuencia en observarlos, bloqueo, dilaciones exasperantes- empaña el conjunto y compromete la imagen y la eficacia de la estación siguiente, subsidiaria o complementaria de la primera¹³.
- En cuanto a la justicia internacional, se requiere:
a) que existan los instrumentos en los que se funda su ejercicio ¹⁴ ;	c) que se admitan lo más ampliamente posible -es decir, con las menos reservas, siempre discutibles en el campo de los derechos humanos, o sin ellas- ¹⁶ ;	g) que haya firmeza en la admisión de la competencia, por encima del debate -inevitable, por lo demás- que suscite algún caso concreto: en suma, "estar a las resultas del juicio" que emite la Corte, más allá del "prejuicio" implícito en la pretensión de las partes ²⁰ ;
b) que éstos adquieran vigencia universal o regional ¹⁵ , en sus respectivos casos;	d) que se construya en ese marco un sistema de jurisdicción contenciosa ¹⁷ ;	h) que los individuos puedan acudir ante los órganos jurisdiccionales, con amplios derechos procesales para obtener satisfacción de las pretensiones correspondientes a todos sus derechos sustantivos ²¹ ;
	e) que se acepte el pleno despliegue de ésta, sea porque tenga aplicación inmediata, sea porque se ponga en juego una cláusula facultativa ¹⁸ ;	
	f) que se reconozca seriamente el imperio de sus resoluciones ¹⁹ ;	

¹³ La regla del agotamiento de los recursos nacionales tiene excepciones, indispensables para la buena marcha del sistema internacional y del régimen de protección en su conjunto: en efecto, no es obligatorio el agotamiento de recursos previsto en el artículo 46.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos cuando: "a) No exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados; b) No se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos, y d) Haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos" (*ibidem*, artículo 46.2). La Corte Interamericana ha considerado que tampoco es necesario agotar los recursos internos cuando el agraviado carece de los medios para ello, habida cuenta de la penuria en que se encuentra, o existe un temor generalizado de los abogados para aceptar un caso. *Cfr.* CIDH, *Excepciones al agotamiento de los recursos internos* (artículos 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos), opinión consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, serie A, núm. 11, párrs. 32 y ss.

¹⁴ En la hipótesis regional americana a la que ahora nos referimos, existen esos instrumentos: a la cabeza, la Convención Americana (esp. artículos 33 a 73, constitutivos de la segunda parte del tratado), así como los estatutos y reglamentos de la Comisión y la Corte Interamericanas.

¹⁵ La Convención pretende vigencia en todos los Estados de América, integrantes del sistema de la Organización de los Estados Americanos. Empero, hay diversos grupos a este respecto. Hasta septiembre de 2001, veintidós Estados habían ratificado la Convención y aceptado la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana: todos los latinoamericanos, así como Barbados y Suriname). Tres países del área habían ratificado la Convención, pero no aceptado la jurisdicción contenciosa de ese tribunal: Dominica, Granada y Jamaica. Diez Estados no han ratificado la Convención y se mantienen al margen de las prevenciones de ésta, aunque no de las disposiciones de la Carta de la OEA y de la Declaración Americana -y por ello se encuentran comprendidos en el ámbito supervisoras de la Comisión Interamericana-, que son: Antigua y Barbuda, Bahamas, Belice, Canadá, Estados Unidos de América, Guyana, Saint Kitts y Nevis, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, al igual que Trinidad y Tobago, que denunció la Convención.

¹⁶ En la incorporación a la Convención y, en su hora, en la admisión de la jurisdicción contenciosa de la Corte, varios Estados han formulado reservas o declaraciones interpretativas. Sobre este punto, *cf.*, Organización de los Estados Americanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Documentos básicos en materia de derechos humanos en el sistema interamericano (actualizado a diciembre de 1999)*, San José, Costa Rica, Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2000, pp. 49 y ss.

¹⁷ La jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana se halla expresamente prevista por el artículo 62.3 de la Convención, en lo que corresponde a interpretación y aplicación de ésta. Otros instrumentos convencionales del área americana reconocen igualmente la jurisdicción contenciosa del tribunal en sus propios ámbitos: Protocolo de San Salvador (de la Convención Americana) (artículo 19.6, relativo al derecho a la educación y a los derechos sindicales), Convención Americana para la Prevención y la Sanción de la Tortura (artículo 8º) y Convención Americana sobre Desaparición Forzada de Personas (artículo XIII).

¹⁸ El citado artículo 62 de la Convención pone en manos de los Estados la posibilidad de reconocer en cualquier tiempo ("en el momento de su instrumento de ratificación o adhesión... o en cualquier momento posterior") la competencia contenciosa de la Corte, de manera incondicional o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos, por declaración especial o por convención especial.

¹⁹ La Convención previene que "el fallo de la Corte será definitivo e inapelable" (artículo 67) y que "Los Estados partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes" (artículo 68.1).

²⁰ A propósito de un asunto cuestionado en este orden de cosas, insólito en la experiencia de la Corte, que se suscitó con motivo del retiro de Perú de la jurisdicción contenciosa de ese tribunal, *cf.* mi artículo "Una controversia sobre la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en García Ramírez, Sergio, *Estudios jurídicos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, pp. 389 y ss.

²¹ En este punto, como luego se verá, la situación es diversa: por una parte, amplísima legitimación para acceder a la Comisión Interamericana (artículo 44); por la otra, restringida legitimación -sólo la Comisión Interamericana y los Estados- para acceder a la jurisdicción a través de la acción procesal (artículo 61.1).

- i) que haya vías internas de recepción y ejecución de los pronunciamientos internacionales²²; y
- j) que existan medios para supervisar y exigir el cumplimiento, hasta obtenerlo²³.

Tal es el libro completo, que en el momento actual del desarrollo interamericano ofrece, todavía, algunos capítulos pendientes. Con todo, se ha avanzado en el desarrollo de la obra.

II. LA VÍCTIMA

Un asunto de gran importancia –importancia decisiva, sin duda– en este orden de consideraciones es el relativo a la víctima de la violación cometida, que puede ser, por supuesto, sólo una “presunta” o “supuesta” víctima. No discutiré en este momento el papel del individuo en el Derecho internacional clásico. El hecho es que éste devino derecho entre los Estados y dejó en la penumbra a

los individuos²⁴. Quien no es sujeto de un derecho, puede ser invitado silencioso al trámite de su destino. Tiempo después, que es tiempo presente, el individuo se colocaría como sujeto del Derecho de Gentes a través del Derecho internacional de los derechos humanos, entre otras vertientes de aquél²⁵.

En rigor, la víctima se plantea con fuerza como sujeto del Derecho internacional, titular de derechos de esta naturaleza, cuando se le reconoce la facultad de enfrentar a un Estado en una instancia internacional, llamada a resolver en definitiva²⁶.

Es por ello –o para ello– que se han construido las jurisdicciones internacionales de la especialidad que ahora nos interesa, a la que recurren los individuos con creciente y característica frecuencia. De ser sujetos “atípicos”²⁷ han devenido –de *jure* y de *facto*– “típicos” protagonistas de relaciones jurídicas gobernadas

por el derecho internacional, titulares de Derechos sustantivos y procesales. Primero hay que identificar a estos portadores de libertades, facultades, prerrogativas, indagando si atrás de la primera apariencia, es decir, en un segundo plano –que también forma parte de la escena– existen otras situaciones que igualmente demandan la atención del orden sustantivo y requerirán la del enjuiciamiento. Los desenvolvimientos en este campo urgen desarrollos consecuentes en las vertientes materiales y procesales del acceso a la justicia.

Se ha forjado un doble concepto: el primero, natural y necesario, tradicional y preferente: la víctima directa de la infracción cometida, o en otros términos, el titular del bien jurídico lesionado o menoscabado por la conducta, comisiva u omisiva, de un agente del Estado u otra persona por la que deba responder éste²⁸.

²² Lo cual se deduce del ya mencionado compromiso que contraen los Estados partes en la Convención a propósito del cumplimiento de las decisiones de la Corte (artículo 68.1). También es relevante a este aspecto la disposición contenida en el artículo 2°, sobre “Deber de adoptar disposiciones de derecho interno” para cumplir la “Obligación de respetar los derechos”, a la que se refiere el artículo 1°. Dice aquél que si el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la Convención “no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

²³ Sobre este punto hay dos normas relevantes. El artículo 63 de la Convención se refiere al informe de labores que la Corte presentará a la Asamblea General de la OEA, en los periodos ordinarios de sesiones de ésta, y al respecto puntualiza: “De manera especial, y con las recomendaciones pertinentes, señalará los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento de sus fallos”. A su turno, el artículo 68.2 ordena: “La parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado”.

²⁴ Al respecto, *cfr.* la ilustrativa referencia que formula Cançado Trindade a propósito de la original consideración del individuo (en el pensamiento grociano y de los teólogos españoles) dentro del derecho de gentes, posición que varió posteriormente, en *El derecho internacional de los derechos humanos en el siglo XXI*, pról. Máximo Pacheco Gómez, Santiago, Chile, Ed. Jurídica de Chile, esp. pp. 320 y ss.

²⁵ La bibliografía sobre esta materia crucial es muy abundante. No intentaré reseñarla. El tema ya forma parte de la llamada “globalización”. La internacionalización de los derechos humanos genera un derecho internacional que conforma cuatro sistemas supranacionales, cada uno con vida propia: el global, de las Naciones Unidas, y los regionales de Europa, América y África. *Cfr.* López Ayllón, Sergio, *Las transformaciones del sistema jurídico y los significados sociales del derecho en México. La encrucijada entre tradición y modernidad*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1997, pp. 74-76; y “Globalización y transición del Estado nacional”, en González, María Refugio; López Ayllón, Sergio (eds.), *Transiciones y diseños institucionales*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1999, p. 315; y Corcuera Cabezut, Santiago, *Derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos*, México, Oxford University Press, 2001, pp. 52 y ss.

²⁶ *Cfr.* Kelsen, *Principios de derecho internacional público*, trad. de Hugo Caminos y Ernesto C. Hermida, Buenos Aires, Ateneo, 1965, pp. 121 y 123-124.

²⁷ Los individuos figuran en el elenco de los llamados sujetos “atípicos” del derechos internacional, una larga lista que no figuraba en el rubro de los Estados soberanos. *Cfr.* Ortiz Ahlf, Loretta, *Derecho internacional público*, México, Harla, 1989, pp. 44 y ss.

²⁸ El Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad de los Estados, de la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas (Informe de 1996), se entiende que “para los fines de los presentes artículos se considerará hecho del Estado según el derecho

Pero no termina ahí el elenco. Sigue la víctima indirecta, un concepto más reciente –con todo, ya maduro-, y se habla asimismo de una víctima potencial²⁹. La indirecta es quien resiente un daño en sus propios bienes o derechos como efecto, reflejo o consecuencia del que se inflige a la víctima directa³⁰. El golpe se dirige a una persona, pero trasciende hasta otra. Conviene seguir en esta ruta, que refleja la preocupación el designio *pro homine* de la materia, aunque debamos hacerlo sin excesos que trivialicen y a la postre comprometan su futuro³¹. Estoy consciente de que la víctima directa: no a causa del derecho menoscabado en forma inmediata

y deliberada por el agente estatal, sino de otro –que también es un derecho humano, exigible por sus propios méritos- mellado mediatamente y tal vez sin la deliberación del autor del hecho³².

En suma, hay que tomar nota de los derechos humanos de los individuos y de los correspondientes deberes del Estado, con la consecuente responsabilidad por la inobservancia de éstos, cuyos efectos se proyectan hacia el individuo y hacia el sistema internacional. Y también es preciso tomarla por lo que respecta a los derechos procesales del sujeto, que le confieren determinada

presencia en el procedimiento internacional³³. Veamos ahora este extremo de la cuestión.

La Convención Americana acoge un amplísimo régimen de acceso a la Comisión Interamericana –el órgano internacional similar, aunque no idéntico- a un *ombusman* o un Ministerio Público continental-, que permite pensar en una acción popular³⁴: pueden formular quejas o denuncias los individuos, los grupos de individuos o las asociaciones reconocidas en cualquiera de los Estados parte de la Convención Americana³⁵, norma que proyecta especialmente hacia las organizaciones no gubernamentales promotoras y defensoras de

internacional el comportamiento de todo órgano del Estado que tenga la condición de tal según el derecho interno de ese Estado, siempre que, en el caso de que se trate, haya actuado en esa calidad" (artículo 5°). En los siguientes preceptos (artículo 6° a 10), se formulan diversas precisiones en cuanto a dichos órganos y acerca de la atribución al Estado del comportamiento de personas que actúan de *jure* o de *facto* por cuenta del Estado. Véase este documento en Aguiar, Asdrúbal, *Derechos humanos y responsabilidad internacional del Estado*, Caracas, Manuel Ávila Editores Latinoamericana-Universidad Católica Andrés Bello, 1997, pp. 299 y ss. Asimismo, *cf.* Ortiz Ahlf, *Derecho internacional...*, *cit.*, pp. 115-117.

²⁹ *Cfr.* Rogge, Kersten, "The 'victim' requirements in article 25 of the European Convention on Human Rights, en varios autores, *Protecting human rights: the European Dimension/Protection des droits de l'homme: la dimension européenne*, Berlin, Bonn, Munich, Ed. Franz Matscher-Herbert Petzhold, Carl Heymanns Verlag K. G. Köln, 1988, pp. 539 y ss.; y Cançado Trindade, A., *Coexistence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (at Global and Regional Levels)*, Academy of International Law, Offprint from the Collected Courses, vol. 202 [1978-II], pp. 243 y ss.).

³⁰ En torno a estas figuras, *cf.* mi punto de vista, expresado en votos personales ante la CIDH, en García Ramírez, Sergio, "Cuestiones ante la jurisdicción internacional", *Cuadernos Procesales*, México, año V, núm. 13, septiembre de 2001, pp. 27-29, y "La jurisdicción interamericana sobre derechos humanos. Actualidad y perspectivas", en García Ramírez, Sergio, *Estudios Jurídicos*, *cit.*, pp. 305 y ss.

³¹ La Corte Interamericana cuenta con una jurisprudencia evolutiva que se ha desarrollado en torno a las figuras de víctima directa e indirecta y beneficiarios de aquélla. *Cfr.* en sus respectivas consideraciones, *Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los "Niños de la Calle")*. Sentencia del 19 de noviembre de 1999, serie C, núm. 63, párrs. 173-177; *Caso Blake*. Sentencia del 24 de enero de 1998, serie C, núm. 36, párrs. 97 y 116; y *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia del 25 de noviembre de 2000, serie C, núm. 70, párrs. 160-166. Igualmente, *cf.* Pasqualucci, Jo M., "Victim reparations in the Inter-American Human Rights System: a critical assessment of current practice and procedure", *Michigan Journal of International Law*, vol. 18, núm. 1, otoño de 1996, esp. pp. 16 y ss.

³² En la *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y de Abuso del Poder*, se indica: "Se entenderá por víctimas las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales... En la expresión víctima se incluye además, en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización".

³³ Cançado Trindade, A. "Reflexiones sobre el futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos", en Méndez y Cox (eds.), *El futuro del sistema interamericano...*, *cit.*, pp. 595 y ss. Este autor subraya: "la personalidad jurídica internacional del ser humano, en virtud de la cual él es titular de derechos (que le son inherentes como persona humana) emanados directamente del derecho internacional... es, en mi entender, indisoluble de su capacidad procesal internacional". "Informe: Bases para un proyecto de protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para fortalecer su mecanismo de protección", varios autores, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI. Memoria del Seminario. noviembre de 1999*, San José, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, T. II, p. 40.

³⁴ Aun cuando en este momento del procedimiento no se plantea todavía una verdadera acción procesal, que sólo aparecerá, en su caso, cuando la Comisión o un Estado presenten demanda ante la Corte.

³⁵ Artículo 44 de la Convención Americana: "Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado parte".

derechos humanos. Todo ello se resume en una extensa legitimación, en esta etapa del procedimiento, a favor de cualquier individuo.

En el periodo de tutela jurisdiccional –que supone un litigio encauzado hacia la jurisdicción a través de una acción procesal– sucede otra cosa: aquí la legitimación corresponde solamente a un Estado parte del sistema o a la Comisión Interamericana³⁶. En la práctica, sólo ésta ha actuado como demandante ante el tribunal. En Europa existe acceso directo del individuo a la Corte, a partir del Protocolo 11, vigente en 1998 y que introdujo un giro notable en el régimen de protección de los derechos humanos³⁷.

En el sistema interamericano, que dista mucho de haber alcanzado su punto de llegada natural en este campo, la víctima posee, como se

advierte, una legitimación restringida, que tiende, no obstante, a extenderse con razonable celeridad. En el marco de las limitaciones recogidas en la Convención, entendidas y aplicadas en su máxima expresión, durante mucho tiempo la víctima no jugó un papel importante ante el tribunal interamericano, como no fuera a través de su incorporación –o la de sus representantes– como asistente de la Comisión demandante, en la que se depositaba el único *jus standi juditio*³⁸. Éste no se traduciría en un efectivo *jus agendi*, esto es, en una legitimación procesal amplia que pudiera verse, por eso mismo, como adecuada al sentido y al espíritu de una jurisdicción sobre derechos humanos. Empero, la facultad reglamentaria de la Corte Interamericana abrió un nuevo camino en la mejor dirección: reconocer derechos al ofendido, que es parte material en el proceso

de esta especialidad³⁹, porque es, como antes recordé, el titular del bien jurídico vulnerado.

Así, el Reglamento de 1996 ya permitió a la víctima hacer valer sus derechos, en comparecencia autónoma, durante la etapa de reparaciones y para los fines de ésta, reconociendo de tal suerte su carácter de parte en sentido material y de titular del derecho a la reparación, al menos en sus manifestaciones patrimoniales⁴⁰. Otras reparaciones se hallan fuera del ámbito de los derechos típicos del particular y de su esfera de disposición, como adelante veremos (lo cual no obsta, sin embargo, para que se procure la composición extrajudicial del litigio)⁴¹. Sin embargo, el reglamento mencionado no hizo esta distinción expresamente, ni proyectó, por ende, sus consecuencias acerca de la legitimación procesal y la dispositividad, de haberla, sobre

³⁶ El artículo 61.1 de la Convención, que se refiere a asuntos contenciosos, dispone: “Sólo los Estados partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte”.

³⁷ De esta suerte se han realizado los deseos de los autores del proyecto de Convención Europea. *Cfr.* Wildhaber, Luzius, “Speech delivered by..., at the commemoration of the 50th anniversary of the Convention”, *The European Convention on Human Rights at 50. Human Rights Information Bulletin*, Special Issue, núm. 50, noviembre de 2000, p. 42. El artículo 34 del Convenio Europeo, tras la gran reforma aportada por el protocolo 11, estatuye: “El Tribunal podrá conocer de una demanda presentada por cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que se considere víctima de una violación, por una de las altas partes contratantes, de los derechos reconocidos en el Convenio o sus protocolos. Las altas partes contratantes se comprometen a no poner traba alguna al ejercicio eficaz de este derecho”. *Cfr.* sobre esta materia, Drzemczewski, Andrew, “The European Human Rights Convention: Protocol No. 11 entry into force and first year of application”, en varios autores, *El sistema interamericano de protección...*, *cit.*, T. I, pp. 359-360.

³⁸ Las expresiones *locus standi* o *jus standi* –que tiene diferente alcance–, son frecuentes en la terminología de la Corte Interamericana y en el Derecho internacional. Se trata, desde luego, de conceptos de Derecho procesal, que pueden y deben analizarse bajo la noción procesal, ampliamente sabida y elaborada, de “capacidad” o, en su caso, “legitimación”. El *locus standi* anterior al reglamento del 2000 y el que actualmente prevalece son otras tantas versiones –ésta, mucho más amplia– de la legitimación procesal. Esta es “la idoneidad de una persona para actuar en el proceso, debido a su posición y, más exactamente, a su interés o a su oficio”, Carnelutti, Francisco, *Sistema de Derecho procesal civil*, trad. de Niceto Alcalá Zamora y Castillo y Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires, UTEHA, 1944, t. II, p. 30.

³⁹ Sobre el desarrollo y la situación de este asunto, hasta antes del Reglamento de la Corte que entró en vigor en 2001, *cf.* el panorama que proporciona Salvioli, Fabián Omar, “Derechos, acceso y rol de las víctimas”, en Méndez y Cox (eds.), *El futuro del sistema interamericano...*, *cit.*, pp. 302 y ss.

⁴⁰ El artículo 23 de ese Reglamento, ya sustituido, expresaba lo siguiente bajo el epígrafe “Representación de las víctimas o sus familiares”: “En la etapa de reparaciones los representantes de las víctimas o de sus familiares podrán presentar sus propios argumentos y pruebas en forma autónoma”.

⁴¹ La composición en la etapa que se sigue ante la Comisión Interamericana, e incluso el avenimiento cuando el caso se encuentra *sub judice*, no podría versar sobre puntos que no se hallan sujetos a la disposición de la víctima, pero el Estado puede favorecer el convenio en torno a puntos conciliables si anuncia su determinación –basada en normas internacionales y nacionales, no en negociaciones con la víctima– de cumplir los otros deberes que pudieran resultar de su responsabilidad internacional en el caso concreto, como pudiera ser la investigación, persecución y sanción (deber de justicia penal). En torno a la solución amistosa, *cf.* Cardozo, Jorge Nelson, “La solución amistosa ante la Corte” en Méndez y Cox (eds.), *El futuro del sistema interamericano...*, *cit.*, pp. 391 y ss.

las reparaciones que pudieran actualizarse.

Un nuevo paso hacia delante dio el Reglamento de 2000, vigente en 2001 y consecuente con la tendencia de la propia Corte y con la recomendación formulada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos a favor de la participación de la víctima en el proceso⁴². Fue así que este ordenamiento reconoció a aquella una legitimación procesal mucho más amplia que la preexistente, a partir de la formulación de la demanda por un Estado o por la Comisión Interamericana⁴³. El propio reglamento, en su porción de "Definiciones" (artículo 2°), elaboró una caracterización acerca de las "partes en el caso", lo que "significa la víctima o la presunta víctima, el Estado y, sólo procesalmente, la Comisión" (inciso 23)⁴⁴. Así ocurrió –como se ha escrito– un "gran salto

cualitativo... de los más significativos en la evolución del sistema nacional de protección, en el sentido de su jurisdiccionalización"⁴⁵. Ir más lejos hubiera sido contrario a la Convención, que no atribuye derecho de acción a la víctima, pero dejar las cosas en el estado en que se hallaban habría significado, en contraste, un freno al desarrollo posible y deseable de esta materia. Este avance de la jurisdicción interamericana fue recibido con opiniones favorables⁴⁶, que no desconocen, sin embargo, la necesidad de examinar implicaciones y obstáculos que pudieran surgir en el futuro. En todo caso, se había progresado en el camino del acceso a la justicia: ampliada la formal, se aproxima la material.

Al legitimarse a la víctima para actuar en todas las etapas del proceso –una vez promovido éste–, y no sólo en la etapa de

reparaciones, aquélla puede realizar varios actos inherentes a la condición de parte procesal⁴⁷, salvo el ejercicio de la acción: por esto último, el conjunto de sus derechos procesales –con las implicaciones sustantivas que ellos tienen– está subordinando a la actuación de la Comisión –o de un Estado– que insta la apertura del proceso. A partir de ahí, la víctima está facultada para formular requerimientos (que son manifestaciones de la actividad requirente característica de las partes), ofrecer pruebas e intervenir en su desahogo (para sustentar las pretensiones conforme a los hechos o desvirtuar el trabajo probatorio del Estado) y presentar argumentos (alegaciones con las que se sostienen las pretensiones conforme al derecho aplicable). Esta facultad, por cierto, no se contrae a la víctima, estrictamente –que puede ser directa o indirecta–, sino que se extiende a los familiares y a los representantes de aquélla⁴⁸.

⁴² Me refiero a la recomendación de la Asamblea General contenida en la *Resolución AG/RES. 1716 (XXX-O/00)*, en la que aquélla –habida cuenta del proceso de reforma reglamentaria en el que se hallaba comprometida la Corte– recomienda a ésta "considere la posibilidad de: a. Permitir la participación directa de la víctima, en calidad de parte, en los procedimientos seguidos, a partir del momento [en] que el caso es sometido a su competencia, teniendo en cuenta la necesidad tanto de preservar el equilibrio procesal, como de redefinir el papel de la CIDH en dichos procedimientos (*locus standi*)", *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. 2000* (OEA/Ser. L/V/III.50. Doc. 4, 29 de enero de 2001), San José, Costa Rica, 2001, p. 49.

⁴³ El artículo 23.1 del Reglamento vigente señala que "después de admitida la demanda, las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados podrán presentar sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante todo el proceso".

⁴⁴ Este concepto recibe, con sus propios términos, la noción carnellutiana acerca de las partes, que pueden serlo tanto el sujeto del litigio (asunto de fondo: conflicto entre intereses) como el sujeto de la acción (asunto procesal). "En la contraposición entre sujeto del litigio y sujeto de la acción, parte en sentido material sirve para indicar el primero y parte en sentido formal el segundo", Carnellutti, *Sistema...*, cit., pp. 58-60. Por lo que hace a la caracterización aportada por el artículo 2.23 del Reglamento, no se ha tomado en cuenta que cuando un Estado actúa como demandante contra otro (cuyos agentes han perpetrado la violación), se coloca en la posición de parte "sólo procesalmente", es decir, parte formal, que es lo que ordinariamente sucede con la Comisión Interamericana. De ahí que se suele equiparar a ésta con el Ministerio Público del derecho interno.

⁴⁵ Cançado Trindade, A., "Informe: Bases para un proyecto...", en varios autores, *El sistema interamericano de protección...*, cit., T. II, p. 45; y "El nuevo Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos...", *Revista IIDH*, San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, edición especial, núms. 30-31, pp. 54 y ss.

⁴⁶ Al comentar las reformas reglamentarias al sistema de la Corte y la Comisión Interamericanas, se ha dicho que los nuevos reglamentos de 2001 "marcan un hito en el sistema interamericano. La nueva normativa cambia el sistema de litigio de los casos dando mayor importancia a la posición de la víctima en el proceso, otorgándole mejores posibilidades de reparación, y ordenando y simplificando en mayor medida el procedimiento. Más aún, los nuevos reglamentos presentan numerosos desafíos para las ONG, las víctimas, sus representantes, los Estados y los propios órganos del sistema", "Los nuevos reglamentos de la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos", *CEJIL Gaceta*, publicación del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, 2001, núm. 13, p. 1.

⁴⁷ La nueva concepción reglamentaria sobre "partes en el caso" constituye –en concepto de Nikken, "una definición trascendental", "Observaciones...", *Revista IIDH*, cit., p. 27.

⁴⁸ El "término familiares" –señala el punto 15 del artículo 2° del Reglamento, acerca de 'Definiciones'– significa los familiares inmediatos, es decir, ascendientes y descendientes en línea recta, hermanos, cónyuges o compañeros permanentes, o aquellos

Por lo que hace al porvenir inmediato en este campo, las opiniones se hallan divididas, aunque no lo estén, probablemente, en lo que toca al futuro mediano. La legitimación de la víctima para ser actor en el proceso tutelar de los derechos humanos marca el camino del porvenir, que conviene acelerar. Sin embargo, hay calificadas opiniones que por ahora ven con reservas esta posibilidad: no ha llegado el momento, se dice. Aún es indispensable- y acaso lo será por algún tiempo- la intervención de la Comisión Interamericana⁴⁹ como interlocutora natural de la Corte, además de promotora de soluciones amistosas y autora de recomendaciones exitosas. Obviamente, la Comisión posee una fortaleza que no tiene, regularmente, la víctima de la violación. Ésta suele carecer de recursos -información o patrimonio- para intentar la vía judicial internacional, o puede abstenerse o desistir de hacerlo bajo la presión o la amenaza. Ante semejante riesgo, es indispensable la actividad de la Comisión. No sobra recordar situaciones análogas en la dialéctica víctima u ofendido *vis à vis* Ministerio Público, en el plano nacional⁵⁰.

Se han depositado grandes esperanzas, que comparto, en la nueva legitimación procesal de la víctima. En efecto, es benéfica y lleva a la escena del proceso a quien ya se encuentra en la escena del litigio que determina el proceso. Esto mejora la posición de los particulares desde la perspectiva del acceso a la justicia. Empero, ¿puede la víctima, en nuestro medio -y quizá en cualquier otro-, acceder realmente a la jurisdicción internacional? El camino para conseguirlo es largo, complejo y oneroso. Regularmente, la víctima llega ante la jurisdicción apoyada por la Comisión Interamericana y por organismos no gubernamentales a escala internacional (cuyos abogados comparecen sistemáticamente ante la Corte y desarrollan en ésta, como antes en la Comisión, una plausible labor)⁵¹. El "dramático incremento" reciente en el universo, la dimensión y la complejidad de las organizaciones no gubernamentales que actúan en el ámbito de los derechos humanos constituye un dato contemporáneo del cambio experimentado en la comprensión y práctica sobre esta materia⁵².

En la experiencia que se acuña a partir de las novedades que

caracterizan la etapa actual del sistema interamericano, habrá que tomar en cuenta ciertas cuestiones que anteriormente no se planteaba la jurisdicción correspondiente, o no se suscitaban ante ella. Una de éstas es la forma de armonizar la presencia de otra parte en el proceso -una tercera parte, que no es, por cierto, la "quinta rueda" del carro-, que amplía la composición subjetiva de éste, con la pertinencia de aliviar la tramitación -un alivio, se entiende, compatible con y requerido por la protección eficaz de los derechos humanos-, es decir, cómo lograr que fluya el procedimiento con diligencia, una vez que se ha ampliado el número de participantes, con las naturales repercusiones que ello tiene en la claridad de las pretensiones y la precisión de los derechos, así como en el siempre inquietante régimen de los actos y los plazos procesales.

Otra de esas cuestiones, ciertamente mayor, es la nueva figura, el papel y el desempeño práctico de los participantes que normalmente plantean pretensiones frente o contra el Estado, a saber: la Comisión y la víctima, toda vez que se ha revisado su presencia en la escena del proceso. Estos

determinados por la Corte en su caso". Esto último supone que el tribunal establecerá la condición de familiar, en supuestos específicos, tomando en cuenta la relación de este carácter y la intensidad -ya que no cercanía- del vínculo entre víctima y familiar.

⁴⁹ Aún no ha llegado el tiempo de seguir el modelo europeo y suprimir la Comisión Interamericana, señalan Buergeth y Cassell, "The future of Inter-American...", en Méndez y Cox (eds.), *El futuro del sistema interamericano...*, cit., p. 559.

⁵⁰ Este género de consideraciones cobra relevancia en el tradicional debate sobre la titularidad del ejercicio de la acción penal. Cfr. García Ramírez, *Curso de Derecho procesal penal*, 5ª ed., México, Porrúa, pp. 208 y ss., y "La acción en el proceso penal", *Estudios penales*, 2ª ed., Saltillo, Coahuila, México, 1982, pp. 109 y ss.

⁵¹ "Las ONG han tenido un papel muy vital en el sistema interamericano -escribe Viviana Krsticevic- ... Uno de los mayores logros de las organizaciones no gubernamentales es haber facilitado el acceso de miles de víctimas al sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Las ONG son responsables del litigio de la mayoría de los casos ante la Comisión -actuando en calidad de peticionarias o asesoras-, y han sido vitales para el litigio de los casos ante la Corte -actuando en calidad de asistentes de la Comisión o representantes de las víctimas", "El papel de las ONG en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Trámite de casos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en varios autores, *El sistema interamericano de protección...*, T. I, p. 409; y "Desafíos de la comunidad de derechos humanos de cara a la Asamblea General de la OEA", *Revista IIDH*, cit., pp. 245 y ss. Cfr., asimismo, Ayala Corao, "Reflexiones sobre el futuro...", *Revista IIDH*, cit., pp. 120-121; y Dulitzky, Ariel y González, Felipe, "Derechos humanos y la Organización de los Estados Americanos, 1999-2000", en *ibidem*, pp. 208 y ss.

⁵² Lo mismo se afirma en lo que respecta a organizaciones intergubernamentales. Cfr. Sikkink, Kathryn, "Reconceptualizing sovereignty in the Americas: historical precursors and current practices", en varios autores, *El papel del Derecho internacional en América. La soberanía nacional en la era de la integración regional*, México, UNAM; Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1997, p. 105.

constituían “un solo frente”, si se permite la expresión, en la medida en que únicamente la Comisión, hasta el Reglamento de 1996, tenía legitimación para promover, probar y alegar sobre todo lo concerniente al proceso; o en la posterior medida en que sólo aquella, bajo el ordenamiento de ese año, podía hacerlo en excepciones preliminares y fondo, aunque ya no existiera el monopolio de la legitimación en el tema de las reparaciones.

En el escenario creado por el Reglamento de 2000, tenemos dos partes procesales (una de ellas, además, sustantiva) que intervienen a lo largo del procedimiento jurisdiccional, con una cláusula de distinción, digamos: la acción continúa en manos de la Comisión. Así las cosas, habrá que reconocer, con sus consecuencias de derecho y hecho, que: a) existen partes independientes frente al Estado, y no sólo una parte con dos rostros como la cabeza de Jano; b) las pretensiones específicas de esas partes pueden ser distintas, e incluso contradictorias, a condición de que ambas observen

el “tema procesal” planteado en la acción, y c) ninguna de ellas representa a la otra, o dicho en términos diversos, cada una debe desempeñar a fondo su propio papel, que no es delegable.

III. MEDIDAS PRECAUTORIAS

A la tutela internacional de los derechos humanos –como a la nacional- interesa sobremanera prevenir las violaciones, no sólo reparar sus consecuencias. De ahí la existencia de medidas precautorias o cautelares, denominadas provisionales, indispensables para asegurar el derecho e impedir o reducir la violación⁵³, a las que se asigna carácter cautelar y tutelar⁵⁴, y que poseen, obviamente, eficacia obligatoria, como la tienen todas las resoluciones de un tribunal una vez que se ha resuelto, en su caso, el tema de la competencia⁵⁵. Estas medidas significan otra forma de acceso a la justicia, ahora con propósito preventivo, cuyo éxito pudiera desarmar la mano transgresora de derechos y hacer innecesario el proceso, en cuanto desaparece o no aparece, mejor dicho, el litigio.

Las medidas provisionales se erigen sobre ciertas condiciones:

- a) que haya extrema gravedad y urgencia, y
- b) que se dirijan a evitar daños irreparables a las personas⁵⁶.

Lo primero implica que exista un riesgo de daño sumamente grave y que resulte apremiante, en virtud de las circunstancias existentes –que deben ser apreciadas en forma casuística-, adoptar sin demora la medida que parezca necesaria –con la naturaleza y las características pertinentes- conforme a la hipótesis de riesgo que se contemple. La gravedad del caso no se desprende solamente de la naturaleza más o menos relevante del bien que se halla en peligro, pues si así fuera sólo habría lugar a la adopción de medidas cuando aquél fuese la vida, la integridad o la libertad, sino de la intensidad del riesgo al que se sujeta el bien tutelado, cualquiera que sea la identidad de éste. Así las cosas, se abre la posibilidad de disponer medidas precautorias con respecto a cualesquiera derechos reconocidos por la Convención.

⁵³ El fundamental artículo 63.2 de la Convención determina: “En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sujetos a su conocimiento podrán actuar a solicitud de la Comisión”. Las medidas constituyen, así, “un medio procesal, orientado a evitar la sucesión o agravación de daños irreparables a las personas”; sus modalidades “dependerán de la circunstancia fáctica o jurídica comprometida dentro del Estado requerido y en atención a las necesidades que imponga la efectiva protección de la víctima”; corresponde a la Corte, no al Estado, definir las medidas provisionales correspondientes, Aguiar, A., “Apuntes sobre las medidas cautelares en la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en varios autores, *La Corte y el sistema...*, cit., p. 35.

⁵⁴ En “el derecho internacional de los derechos humanos las medidas provisionales tiene fundamentalmente un carácter no sólo cautelar en el sentido de que preservan una relación jurídica, sino también tutelar por cuanto protegen derechos humanos”; cuando se satisfacen los requisitos para aplicarlas, “se transforman en una verdadera garantía jurisdiccional de carácter preventivo”. *Solicitud de medidas provisionales de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto de la República de Costa Rica, Caso del Periódico “La Nación”. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de mayo de 2001*, punto 4 de Vistos.

⁵⁵ La obligatoriedad de estas providencias se ha establecido en la jurisprudencia internacional desde la época de la Corte Permanente de Justicia Internacional. Empero, el tema se ha cuestionado por autoridades nacionales, como aconteció recientemente en el *Caso de Ángel Francisco Breard*, paraguayo ejecutado en Virginia, Estados Unidos, a pesar de las medidas adoptadas por la Corte Internacional de Justicia. Cfr. Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, *Derechos humanos en el sistema interamericano*, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, pp. 256 y ss. En su sentencia sobre el *Caso La Grand* –litigio entre Alemania y Estados Unidos, vinculado, como señalé, con el derecho de los extranjeros a información sobre asistencia consular-, aquel tribunal ratificó el carácter obligatorio de las medidas provisionales.

⁵⁶ El artículo 63.2 de la Convención establece: “En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no están sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión”.

Lo segundo, es decir, la irreparabilidad del daño que se originaría, alude a la imposibilidad de rescatar, preservar o restituir el bien amenazado a través de alguna medida posterior a la lesión causada. Hay hipótesis en que es obvia la irreparabilidad del daño, como sucede cuando éste consiste en la pérdida de la vida o el menoscabo de la integridad física. En otros supuesto, generalmente relacionados con asuntos patrimoniales, suele existir la posibilidad de reparación. Cuando se reúnan ambos supuestos estatuidos en el artículo 63.2 de la Convención Americana y resulte, por lo mismo, inconveniente aguardar hasta la conclusión del juicio, la Corte puede adoptar las medidas que parezcan pertinentes en función del riesgo existente, tanto en el curso del proceso ya iniciado –y en este supuesto la Corte procederá a instancia de parte o *motu proprio*–, como a pedimento de la Comisión cuando el caso todavía no haya sido turnado a la Corte. En estos casos la víctima no asume la condición

de parte procesal, como en las hipótesis de proceso en marcha, porque todavía no se ha presentado la demanda, que es el requisito reglamentario para dar a la víctima ese tratamiento⁵⁷.

Hasta hace poco, la Corte Interamericana había considerado “indispensable individualizar las personas que corren peligro de sufrir daños irreparables”, como requisito para disponer medidas provisionales en beneficio de aquéllas⁵⁸. En fecha reciente ese tribunal se ha pronunciado en un sentido que amplía el ámbito de validez subjetiva de las medidas provisionales, que la tradición reservaba a personas perfectamente identificadas. Bajo el empuje de nuevas necesidades –como las que se hallan en la base de la acción de clase y de la protección de intereses difusos, aunque todavía no hemos desembocado en figuras de este carácter–, se ha entendido que es pertinente beneficiar con el escudo de las medidas provisionales a personas aún no identificadas,

pero identificables, como son los miembros de una comunidad determinada, sujetos a peligros también comunes, precisamente en virtud de su pertenencia a aquélla⁵⁹. Esta es otra vena relevante para que corra el acceso a la justicia, notablemente incrementado en su utilísima versión preventiva⁶⁰. Desde otro ángulo, puede verse como una expresión del principio de defensa material, característico del proceso con orientación social o compensatoria⁶¹.

Aspecto natural de este estudio es la identidad –diría: naturaleza, intensidad, persistencia– de las medidas provisionales. Compete a la Corte resolver, con decisiones que acreditan el régimen de defensa material, no apenas formal, que rige en el proceso de orientación social o tutelar, como lo es el relativo a derechos humanos. La Corte debe ejercer en este punto una suerte de “perspicacia inquisitiva”, si se me permite llamarla de esta manera, que favorezca la tutela más allá del

⁵⁷ Así lo precisó la Corte Interamericana en resolución del 28 de agosto de 2001, sobre “Medidas provisionales”, para cuya adopción se tuvo a la vista la solicitud de la Comisión Interamericana de interpretación del artículo 23 y normas concordantes del Reglamento del tribunal “en cuanto a la presentación de los peticionarios de sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante la tramitación de medidas provisionales de protección”.

⁵⁸ En consecuencia, sostuvo que “no es factible ordenar medidas provisionales de manera innominada, para proteger genéricamente a todos quienes se hallan en determinada situación o que sean afectados por determinadas medidas; sin embargo, es posible proteger a los miembros individualizados de una comunidad”, *Medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto de la República Dominicana. Caso de haitianos y dominicanos de origen haitiano en la República Dominicana. Resolución del 18 de agosto de 2000*, considerando 8. Asimismo, *cf.* el *Voto concurrente* del juez A. A. Cançado Trindade en este asunto.

⁵⁹ En la *Resolución de 24 de noviembre de 2000*, sobre *Medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto de Colombia*. Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, la Corte resolvió favorablemente la solicitud, mencionó la relación de beneficiarios de las medidas –nominalmente– y agregó, para fundar la adopción de medidas en el supuesto de otros miembros de la Comunidad, no individualizados, lo siguiente: “si bien esta Corte ha considerado en otras oportunidades indispensable individualizar las personas que corren peligro de sufrir daños irreparables a efectos de otorgarles medidas de protección, el presente caso reúne características especiales que lo diferencian de los precedentes tenidos en cuenta por el Tribunal. En efecto, la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, integrada según la Comisión por aproximadamente 1,200 personas, constituye una comunidad organizada, ubicada en un lugar geográfico determinado, cuyos miembros pueden ser identificados e individualizados y que, por el hecho de formar parte de dicha comunidad, todos sus integrantes se encuentran en una situación de igual riesgo de sufrir actos de agresión en su integridad personal y su vida”, Organización de los Estados Americanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2000*, San José, 2001, p. 443.

⁶⁰ *Cfr.* García Ramírez, Sergio, “La jurisdicción interamericana sobre derechos humanos. Actualidad...”, *Estudios jurídicos*, *cit.*, pp. 298-300; “Cuestiones ante la jurisdicción internacional”, *Cuadernos...*, *cit.*, pp. 41-42; y “El futuro del sistema interamericano...”, en García Ramírez, Sergio (coord.), *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Corte Interamericana de Derechos Humanos-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001, pp. 1134-1136.

⁶¹ Del principio de defensa material me he ocupado en otros estudios procesales; “Los principios rectores del proceso penal”, *Estudios jurídicos*, *cit.*, pp. 610-611, y *Elementos de Derecho procesal agrario*, 3ª ed., México, Porrúa, pp. 326 y ss.

planteamiento formal, con sustento en su facultad de "tomar las medidas provisionales que considere pertinentes"⁶².

IV. PLAZO RAZONABLE

Me referiré enseguida solamente a unos cuantos –pero muy destacados– problemas que surgen al paso del justiciable en el difícil camino que desemboca en la justicia. Son apenas algunas de las piedras que se oponen a su marcha –ampliamente padecidas en la experiencia y exploradas por la doctrina–, que es necesario remover o por lo menos reducir. Obviamente, el tema se plantea tanto en el plano interno como en el internacional. Ahora bien, esos obstáculos suelen aparecer en aquél y crecer, hasta extremarse, cuando se avanza hacia la

solución internacional de la controversia, una vez traspuesta la etapa nacional. Aludiré al tema del tiempo –plazo razonable– y del costo. Otros quedan en el tintero⁶³.

Un problema mayor en el acceso a la justicia reside en la generalizada tardanza en alcanzar la solución de la controversia por la vía procesal. Aquí se compromete la doble dimensión natural del acceso: la formal porque se demora la prueba y la alegación, y la material, porque se aleja la sentencia que resolvería la justa composición de la controversia. Esto gravita negativamente sobre la impresión que se tiene de la justicia y la confianza que en ella se deposita⁶⁴.

En el orden penal, la demora procesal, asociada a medidas de

privación cautelar de la libertad acarrea situaciones gravísimas⁶⁵ y opera incluso como factor criminógeno⁶⁶.

La demora excesiva obliga a la víctima a enfrentar una larga lucha por su derecho sin obtener siquiera cierta vindicación moral; reduce las posibilidades de éxito cuando finalmente se ordena investigar los hechos y sancionar a los responsables; mina la credibilidad del sistema y erosiona su eficacia disuasiva, ahuyenta a los potenciales denunciantes y siembra dudas sobre la competencia de los encargados del sistema⁶⁷. La teoría y la práctica del acceso quedan oscurecidas cuando entra en la escena la máxima: "justicia retrasada es justicia denegada"⁶⁸. Este es un tema inquietante en la jurisdicción interamericana,

⁶² Así lo dispone el artículo 63.2 de la Convención Americana. La primera parte de ese precepto se refiere a los casos de los que esté conociendo la Corte (una vez desplegada su jurisdicción, previa demanda); la segunda indica: "Si me tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión". De manera consecuente con la naturaleza del tema y el objetivo de la tutela, esta última expresión se puede interpretar en el sentido de que cuando un asunto se halle todavía ante la Comisión, se necesita requerimiento de ésta para que la Corte pueda dictar medidas provisionales, pero cuando ya hubo requerimiento, la Corte resolverá con plena autoridad acerca del contenido, la permanencia y la revisión de las medidas. Es obvio que para ello el tribunal debe contar con elementos de juicio que regularmente son provistos por las partes, así se trate de partes en sentido "provisional" o "anticipado" –más bien participantes en un procedimiento que partes en un proceso–, como ocurre en el régimen de medidas provisionales en asuntos que no han sido objeto de demanda ante el órgano jurisdiccional.

⁶³ Entre los obstáculos por vencer, Cappelletti y Garth mencionan el costo del litigio (y en él abordan el retraso en obtener el fallo judicial), las diferencias entre el poder de los litigantes y los problemas especiales de los intereses difusos. *Cfr. El acceso a la justicia...*, cit., pp. 14 y ss. En la bibliografía mexicana, *cfr.*, entre otros, Valadés, Diego, "Reformas legales para garantizar el acceso a la justicia", en varios autores, *La reforma jurídica de 1983 en la administración de justicia*, México, Procuraduría General de la República, 1984, pp. 817 y ss. y Ovalle Favela, José, "Acceso a la justicia en México", *Estudios de Derecho procesal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1981, pp. 67 y ss.

⁶⁴ La sobrecarga de trabajo contribuye a agravar el problema de lentitud en la administración de justicia y suscitar la búsqueda de soluciones que permitan aliviar esta carga tan gravosa. *Cfr.* al respecto las experiencias y reflexiones contenidas en los trabajos aportados al XI Congreso Internacional de Derecho Procesal (Viena, 1999). Berizonce, Roberto Omar, "Relación general", *El juez y la magistratura...*, cit., pp. 44-47.

⁶⁵ *Cfr.* Carranza, Elías; Mora, Luis Paulino; Houed, Mario; y Zaffaroni, Raúl Eugenio, *El preso sin condena en América Latina y el Caribe*, San José, Costa Rica, Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, 1983.

⁶⁶ *Cfr.* Navarro, Guillermo Rafael, "La duración del proceso penal como factor criminógeno", en varios autores, *Política criminal, derechos humanos y sistemas jurídicos en el siglo XXI. Volumen de homenaje al Prof. Dr. Pedro R. David*, Buenos Aires, Depalma, 2001, pp. 525 y ss.

⁶⁷ *Cfr.* Buergenthal y Cassell, "The future of the Inter-American...", en Méndez y Cox (eds.), *El futuro del sistema interamericano...*, cit., p. 548.

⁶⁸ "La garantía constitucional del plazo razonable significa que los justiciables tienen derechos a que los tribunales resuelvan las controversias que plantean ante ellos, dentro de los plazos señalados por el legislador –escribe Fix-Zamudio–, puesto que con toda razón se ha insistido en que una justicia lenta y retrasada no puede considerarse como tal (justicia), e inclusive puede traducirse en una denegación, cuando ese retraso llega a ser considerable". A este respecto es "desalentador" el panorama del proceso contemporáneo: "imperla el fenómeno del rezago... respecto del cual todavía no puede encontrarse una solución satisfactoria, y además, en ocasiones, la acumulación de asuntos en los tribunales llega a adquirir caracteres dramáticos", "Ejercicio de las garantías constitucionales sobre la eficacia del proceso", en Fix-Zamudio, Héctor, *Latinoamérica: Constitución, proceso y derechos humanos*, México, Unión de Universidades de América Latina-Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, 1988, p. 514.

aunque, como es obvio, el problema no se reduce a ésta: igualmente aparece en otras jurisdicciones⁶⁹.

Para el principio de celeridad procesal⁷⁰ reviste importancia capital el concepto de plazo razonable, que se aplica a la solución jurisdiccional de una controversia –lo que a su vez significa que haya razonabilidad en el trámite y la conclusión de las diversas etapas del procedimiento que llevarán a la sentencia definitiva-, y tienen relevancia particular, insistamos en ello, cuando se analiza el caso de la prisión preventiva y, en general, de las privaciones de la libertad personal⁷¹.

La cuestión del plazo razonable para resolver un juicio ha llegado, por supuesto, al dominio del derecho internacional de los derechos humanos. Al sostener que el tribunal de derechos humanos puede considerar de oficio la

observancia del plazo razonable, se ha subrayado el alto rango de esta garantía⁷². El plazo debe ser razonable en función de las circunstancias, es decir, en forma relativa, pero también debe serlo en términos absolutos. En efecto, hay tardanzas absolutamente injustificables.

Para establecer la duración admisible, la Corte Interamericana, siguiendo la tendencia que se registra en el derecho internacional, toma en cuenta diversos elementos: las características del caso, la actividad del tribunal y la actividad de la víctima⁷³. Todo esto puede militar a favor de la diligencia, pero también en contra. Si ocurre lo último nos hallaremos ante una demora injustificada, que implica, a su vez, la violación de un derecho fundamental⁷⁴.

Las etapas del procedimiento internacional sobre violaciones a derechos humanos son diversas y

a menudo prolongadas. Existe primero, como es sabido, una etapa que se cumple ante las instancias administrativas y judiciales nacionales⁷⁵, que puede durar años y hallarse plagada de tropiezos y demoras. Llega después la etapa del procedimiento internacional que se cumple ante la Comisión Interamericana, sino también puede prolongarse durante largo tiempo y que no necesariamente tiene éxito a través de la emisión de recomendaciones atendidas por el Estado, la solución del conflicto por medio de un arreglo amistoso o el ejercicio de la acción ante la Corte Interamericana.

Una vez concluida esa segunda etapa del procedimiento en general –que es la primera en el ámbito internacional-, sobreviene el periodo de conocimiento por parte de la Corte, que se desenvuelve en varios periodos, requiere actuaciones dilatadas –tomando en cuenta la necesidad de

⁶⁹ Dulitzky, Ariel E., "La duración del procedimiento: responsabilidades compartidas", en Méndez y Cox (eds.), *El futuro del sistema interamericano...*, cit., p. 364, n. 3.

⁷⁰ Un principio que colinda con la economía procesal, que implica "realizar los fines del juicio con el mínimo de actos", Couture, Eduardo J., *Fundamentos del Derecho procesal civil*, Buenos Aires, Depalma, reimp., 1966, p. 224. Me he ocupado del principio de celeridad procesal en diversas ramas del proceso, cfr. "Los principios rectores...", *Estudios jurídicos*, cit., pp. 615-616, y *Elementos de Derecho procesal agrario*, cit., pp. 335 y 336.

⁷¹ Cfr. Albanese, Susana, "El plazo razonable en los procesos internos a la luz de los órganos internacionales", en Abregú, Martín y Curtis, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, cit., p. 268.

⁷² En este sentido, a propósito de la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos –en el *Caso Moreira de Azevedo c. Portugal*, con fallo del 23 de octubre de 1990-, cfr. Albanese, "El plazo razonable en los procesos internos...", en *ibidem*, pp. 270-271. Conviene observar que la regla *jura novit curia*, ampliamente aplicable en el ámbito de los derechos humanos, llevaría al tribunal a considerar de oficio cualesquiera violaciones a los derechos cuya comisión se desprenda de las constancias procesales.

⁷³ La Corte Interamericana ha invocado la jurisprudencia de la Corte Europea al establecer los elementos a considerar para entender que hubo inobservancia de un plazo razonable. En el *Caso Genie Lacayo*, *Sentencia del 29 de enero de 1997*, serie C, núm. 30, aquel tribunal expuso a propósito del plazo razonable: "Se pueden invocar para precisarlos los elementos que ha señalado la Corte Europea de Derechos Humanos en varios fallos en los cuales se analizó este concepto, pues este artículo de la Convención Americana es equivalente en lo esencial, al 6° del Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. De acuerdo con la Corte Europea, se deben tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del caso; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales". El tema se aborda igualmente en CIDH, *Garantías judiciales en estados de emergencia* (artículos 27.2, 25 y 8° Convención Americana sobre Derechos Humanos). *Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987*, serie A, núm. 9, párr. 24 (en lo que respecta a los recursos de amparo); y *Caso del Tribunal Constitucional* (Aguirre Roca, Rey Terry y Revoredo Marsano vs. Perú). *Sentencia de 31 de enero de 2001*, párr. 93 (*ibidem*).

⁷⁴ En la medida en que "(t)oda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente..." (artículo 8.1 de la Convención).

⁷⁵ Conforme a una regla de derecho internacional consuetudinario, incorporada al orden convencional que se observa a partir de los conflictos que surgen entre Estados a propósito de la protección diplomática de los nacionales de uno de éstos frente a los actos de otro. Cfr. Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, *El sistema interamericano...*, cit., pp. 141 y ss.; y Faúndez Ledesma, Héctor, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales*, San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1996, pp. 194 y ss.

diligencias de carácter internacional, o el desplazamiento de personas de sus lugares de residencia a la sede de la Corte- y puede durar mucho tiempo. No ha sido insólito, pues, que entre el momento de la violación y el último acto jurisdiccional –por ejemplo, la interpretación de una sentencia de reparación- medien varios años. Salta con absoluta naturalidad una pregunta dirigida a la justicia internacional: ¿Cómo se podría dictar condena por carencia o inoperancia nacional del recurso “sencillo y rápido” que ampare contra actos internos que violen derechos fundamentales⁷⁶, si el procedimiento ante aquélla no es el modelo de sencillez y rapidez ante el que se miren, como frente a un espejo, las nacionales?

Para enfrentar este problema y mejorar la marcha del proceso, el Reglamento de la Corte del año 2000 ha procurado concentrar el procedimiento judicial y abreviar –o suprimir, cuando en el caso concreto sea posible y aconsejable hacerlo- las etapas. Lo ha hecho:

a) reconociendo el valor de las pruebas desahogadas ante la Comisión, si en las correspondientes diligencias se

observó el principio de contradicción, esencial para el respeto a los derechos de todas las partes⁷⁷;

b) destacando que la solución de las cuestiones preliminares –es decir, las excepciones formales o procesales, que no van al fondo de las pretensiones aducidas por las partes- no trae consigo, necesariamente, la celebración de una audiencia con asistencia de partes, testigos y peritos⁷⁸, y

c) aceptando que es posible –agregaré: y deseable- desahogar y resolver conjuntamente, no ya en tiempos y actos separados y distanciados entre sí, tanto el fondo de la cuestión, el litigio planteado, como las reparaciones debidas por la violación cometida⁷⁹.

Desde luego, la reforma del proceso puede contribuir a aliviar la excesiva duración de aquél. Nuevos “tipos” procesales, o al menos nuevas “figuras”, concurren a este fin. Sin embargo, también es indispensable reflexionar sobre los apoyos presupuestales que permitirían dotar al tribunal con los recursos –materiales y humanos- que con urgencia requiere⁸⁰, si ha de afrontar mejor las tareas que

hoy tiene a su cargo, no se diga si éstas aumentan, como parece razonable esperar que ocurra, para bien del sistema interamericano. Sea de esto lo que fuere, es evidente tanto la conveniencia de que la Corte Interamericana despache en forma ininterrumpida, no en breves periodos de sesiones, como la pertinencia de revisar –tan sólo para ganar en diligencia y evitar la crónica dilación procesal- la actual integración convencional de la Corte, con sólo siete jueces, que sesionan y resuelven en pleno. El rumbo seguido por la Corte Europea, a partir del Protocolo 11, presenta sugerencias aleccionadoras⁸¹.

V. ONEROSIDAD

La onerosidad es otro de los valladares para el verdadero acceso a la justicia. Por supuesto, este asunto va más allá de las declaraciones formales –en Constituciones políticas y en otros ordenamientos- acerca de la gratuidad de la justicia. Si el proceso nacional suele ser oneroso y requerir el correctivo del beneficio de pobreza o el apoyo de la defensoría pública a favor del litigante, con mayor razón lo es el internacional. Las razones son

⁷⁶ Aludo al derecho a la protección judicial que consagra el primer párrafo del artículo 25 de la Convención Americana: “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier recurso efectivo ante los jueces y tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”. De manera muy apreciable, el procedimiento ante la Corte Interamericana es la contrapartida internacional del recurso nacional que estatuye ese artículo 25.1.

⁷⁷ Así, el artículo 43.2 del Reglamento de la Corte previene: “las pruebas rendidas ante la Comisión serán incorporadas al expediente, siempre que hayan sido recibidas en procedimientos contradictorios, salvo que la Corte considere indispensable repetir las”.

⁷⁸ Señala el artículo 36.5 del Reglamento: “La Corte podrá resolver en una sola sentencia las excepciones preliminares y el fondo del caso, en función del principio de economía procesal”.

⁷⁹ Esta posibilidad se desprende claramente de dos preceptos del Reglamento. El artículo 55.1, acerca del contenido de la sentencia (de fondo) se refiere, entre otros puntos abarcados por ésta, a “El pronunciamiento sobre las reparaciones y costas, si procede” (inciso h). El artículo 56.1 determina: “Cuando en la sentencia de fondo no se hubiere decidido específicamente sobre reparaciones, la Corte fijará la oportunidad para su posterior decisión y determinará el procedimiento”.

⁸⁰ Cfr. un punto de vista externo a la Corte, tanto en lo que concierne a ésta como en lo que respecta a la Comisión Interamericana, en Dulitzky, “La duración del procedimiento...”, en Méndez y Cox (eds.), *El futuro del sistema interamericano...*, cit., pp. 365 y ss.

⁸¹ En efecto, la Corte Europea, que sesiona en forma permanente, cuenta con comités, salas y gran sala (artículo 27 de la Convención Europea, revisada conforme al Protocolo 11). Cada órgano cuenta con una competencia propia y definida, que permite a ese tribunal conocer y resolver “desde diversos frentes”, autosuficientes, y no por fuerza en el pleno de todos sus integrantes, caso por caso, incluso cuando se trata de temas de admisibilidad.

obvias. Por ello el sistema tutelar interamericano ha debido reconocer ciertas necesidades, suprimir obstáculos y alentar reparaciones⁸².

Conviene recordar que en la mayoría de las sociedades modernas resulta muy costosa la solución procesal de los litigios; un renglón especialmente destacado es el costo de los servicios profesionales. "Todo intento realista por enfrentarse a los problemas del acceso (a la justicia) debe comenzar por reconocer esta situación: los abogados y sus servicios son muy costosos; de ahí que se haya puesto énfasis –entre otros y diversos factores– en la ayuda legal para quienes carecen de recursos económicos"⁸³. Este punto adquiere particular importancia en la medida en que se ha abierto la puerta, procesalmente, a una actividad más amplia e intensa de la víctima. Sin embargo, la limitación económica en la que ésta se halla, en la gran mayoría de los casos,

podría cerrar la puerta que se abrió con excelentes intenciones.

Aquí se abre a la consideración el punto de las costas⁸⁴ y gastos, previstos en la regulación de la Corte como consecuencia económica del procedimiento⁸⁵, y acotados por criterios de racionalidad y especialidad atentos a las características propias del enjuiciamiento tutelar de los derechos humanos, que guarda distancia de las que pudieran corresponder a juicios nacionales e internacionales sobre asuntos de contenido puramente económico: en la especie, los gastos y costas, que comprenden tanto los relativos a la instancia nacional como los concernientes a la internacional –en sus dos etapas: ante la Comisión y ante la Corte–, deben estar debidamente comprobados, ser pertinentes y resultar consecuentes con la naturaleza del proceso tutelar de derechos humanos⁸⁶.

Por supuesto, no se desconocen las implicaciones patrimoniales de la

violación de un derecho. Puede tratarse, inclusive, de un derecho cuyo contenido sea esencialmente patrimonial, como el derecho de propiedad, y por ello traiga consigo consecuencias evidentes de esta misma naturaleza. Sin embargo, parece necesario subrayar que en estos casos la jurisdicción de derechos humanos puede servir cumplidamente la función que se le atribuye –y que le es inherente, consustancial– si declara la violación y orienta la jurisdicción doméstica al pronunciamiento puntual acerca de las implicaciones de dicha violación en puntos económicos⁸⁷. Conviene que el tribunal de derechos humanos preserve el signo de su función, que correría riesgos innecesarios si aquél se constituyera en una instancia de cobranzas. Reconozco, desde luego, que el punto es opinable y se halla sujeto a criterios encontrados⁸⁸.

Una parte de los costos que regularmente recaerían sobre la

⁸² He abordado este asunto en "Algunos criterios recientes de la jurisdicción interamericana...", *Estudios jurídicos*, cit., pp. 339 y ss.

⁸³ Cfr. Cappelletti y Garth, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial...*, cit., pp. 14 y 15 y 24 y ss.

⁸⁴ Un concepto sobre el que hay diversas acepciones. "En sentido económico muy amplio –metaprocesal– son la totalidad de los gastos económicos que se produzcan en la sustanciación de un proceso, sea quien sea el que los sufrague". Esta "vasta noción" abarca numerosos componentes. De manera más rigurosa, las cosas son "la parte de gastos ocasionados por un proceso determinado y cuyo abono corresponde, según ley o jurisprudencia fija de los tribunales, a las partes en aquél. 'Gastos inmediatamente procesales', podría decirse", Fiaren Guillén, Víctor, *Teoría general del Derecho procesal*, pról. Sergio García Ramírez, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1992, pp. 547 y 548. La CIDH, que ha explorado este punto en sentencias de años recientes, sostiene un criterio más restrictivo en materia de costas, consecuente con la naturaleza y los fines de esta jurisdicción internacional. Cfr. García Ramírez, Sergio, "Algunos criterios recientes de la jurisdicción interamericana...", *Estudios jurídicos*, cit., pp. 339 y ss.

⁸⁵ Es así que el inciso h) del artículo 55 del Reglamento estatuye que la sentencia contendrá "el pronunciamiento sobre las reparaciones y costas, si procede".

⁸⁶ En tal sentido, por primera vez en la jurisprudencia de la Corte, el *Caso Garrido y Baigorria*; por una parte, se ha establecido que el concepto de costas abarca tanto las erogaciones de este carácter realizadas en la atención nacional del asunto, como las hechas en la internacional, que a su vez comprende los procedimientos ante la Comisión y ante la Corte; por otra parte, la Corte tomará en cuenta, para fijar el alcance de las costas, "tanto la comprobación de las mismas que se haga oportunamente, como las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción de protección de los derechos humanos y las características del respectivo procedimiento, que poseen rasgos propios y diferentes de los pudieran revestir otros procesos, tanto de carácter nacional como internacional". *Caso Garrido y Baigorria, Reparaciones (artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Sentencia de 27 de agosto de 1998, serie C, núm. 39, párr. 82.

⁸⁷ Así lo ha hecho la Corte Interamericana en algunos casos: por ejemplo, en el *Caso Baena Ricardo y otros (270 trabajadores vs. Panamá)*. Sentencia de 2 de febrero de 2001, serie C, núm. 72, párrs. 203 y ss. Y puntos relativos 6 y 7; y en el *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. Sentencia de 6 de febrero de 2001, serie C, núm. 74, párrs. 181-182 y punto resolutivo 8, así como en la sentencia de interpretación de la sentencia de fondo, de 4 de septiembre de 2001, párr. 21.

⁸⁸ No sobra recordar la solución europea en esta materia, que ciertamente refleja –con las variantes del caso– la opción por un deslinde entre la instancia internacional protectora de los derechos humanos y la instancia nacional cuantificadora de obligaciones económicas. El artículo 50 de la Convención de Roma, de 1950, confiere a la Corte Europea una competencia complementaria de la que pudiera corresponder a las jurisdicciones nacionales en materia de reparación; para ésta se atenderá

víctima, si ésta no contase con ningún apoyo externo, es absorbida por la Comisión Interamericana⁸⁹, y otra, por las organizaciones no gubernamentales que patrocinan la presentación del caso ante la jurisdicción internacional. La opinión consultiva 11 eximió a los peticionarios del agotamiento de los recursos internos para acceder al procedimiento internacional, cuando aquéllos se hallen en estado de indigencia⁹⁰. Pero nada de esto basta, aunque ayude mucho: el interesado debe hacer, casi inevitablemente, determinadas erogaciones que no siempre podrá recuperar en instancias nacionales o internacionales, y cuyo elevado

monto podría desalentar sus intenciones o frustrar sus gestiones.

VI. REPARACIÓN

El sistema de responsabilidades internacional del Estado, una vez que se ha establecido judicialmente la existencia de una violación de derechos humanos, culmina en el régimen de reparaciones⁹¹.

La obligación de reparar como consecuencia de las violaciones cometidas constituye uno de los principios fundamentales del derecho internacional de la responsabilidad de los Estados, constantemente afirmado en la jurisprudencia de la Corte

Interamericana⁹², que se mueve en una línea trazada por algunas decisiones clásicas de la jurisprudencia internacional, expresamente invocadas por aquélla⁹³.

Sin este principio sería muy corto el alcance práctico de esta jurisdicción refugiada en declaraciones que apenas proporcionarían satisfacción moral en un número limitado de casos. El proceso internacional debe concluir con sentencia que resuelva el litigio –y que sobreviene casi automáticamente en los supuestos de allanamiento y desistimiento-⁹⁴; ahora bien, esta sentencia puede ser única o

al derecho interno, y subsidiariamente a la equidad aplicada por la instancia internacional: “Si la decisión del tribunal (Europeo de Derechos Humanos) declara que una decisión tomada o una medida ordenada por una autoridad de una alta parte contratante se encuentra entera o parcialmente en oposición con obligaciones que se derivan de la presente Convención, y si el derecho interno de dicha parte sólo permite de manera imperfecta borrar las consecuencias de esta decisión o medida, la decisión del tribunal (Europeo) concederá, si procede, a la parte lesionada, una satisfacción equitativa”.

⁸⁹ Efectivamente, la Corte ha destacado este hecho, así como sus implicaciones en determinados aspectos de las modalidades de trabajo de los órganos del sistema: “La Convención Americana ha instituido un sistema para la protección de los derechos humanos en el continente y ha atribuido funciones principalmente a dos órganos, la Comisión y la Corte, cuyos costos se financian dentro del presupuesto de la Organización de los Estados Americanos”. La “Comisión ha preferido (en un punto de este proceso) cumplir las funciones que la Convención Americana le impone recurriendo a la contratación de profesionales en lugar de hacerlo con su personal propio. Esta modalidad de trabajo de la Comisión es una cuestión de organización interna en la cual la Corte no debe intervenir. Pero la Comisión no puede exigir el reintegro de los gastos que le exige su modalidad de trabajo a través de la imposición de cuotas”, *Caso Aloeboetoe y otros, Reparaciones (artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos. Sentencia de 10 de septiembre de 1993, serie C, núm. 15, párrs. 113-114.*

⁹⁰ En esta oportunidad, la Corte entendió que “si un individuo requiere efectivamente asistencia legal para proteger un derecho garantizado por la Convención y su indigencia le impide obtenerla, queda relevado de agotar los recursos internos”. La Corte interpretó de esta manera el artículo 46.2 de la Convención (sobre hipótesis en que se exige al quejoso de agotar los recursos internos antes de acudir a la vía internacional) a la luz de las disposiciones de los artículos 1.1, 8 y 24, CIDH, *Excepciones al agotamiento de los recursos internos (artículo 46.1, 46.2.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-11 de 10 de agosto de 1990, serie A, núm. 11, párr. 31 y punto 1 de la opinión.*

⁹¹ *Cfr.* Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, “Aspectos de la reparación en derecho internacional”, *Temas selectos de Derecho internacional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1986, pp. 9 y ss. Asimismo, García Ramírez, Sergio, “Las reparaciones en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, en *Estudios jurídicos*, cit., pp. 407 y ss. (igualmente en *Jornadas J. M. Domínguez Escobar en homenaje a la memoria del R. P. Dr. Fernando Pérez-Llantada S.J.*): *Los derechos humanos y la agenda del tercer milenio*, Caracas, 2000, pp. 601-648; “Algunos criterios recientes...”, *ibidem*, pp. 333 y ss.; y “El futuro del sistema interamericano...”, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana...*, cit., pp. 1142-1143.

⁹² Así, desde las primeras resoluciones reparatorias hasta los más recientes pronunciamientos. *Cfr.*, por todos, *Caso de los “Niños de la Calle” (Caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala), Reparaciones (artículo 63 Convención Americana sobre Derechos Humanos), sentencia de 26 de mayo de 2001*: “Este Tribunal ha reiterado en su jurisprudencia constante que es un principio de derecho internacional que toda violación de una obligación internacional, que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente” (párr. 59); “la obligación de reparar que se regula, en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el derecho internacional, no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado, invocando para ello disposiciones de su derecho interno” (párr. 61).

⁹³ Como en el caso de la *Usine de Chorzów*, *compétence*, *arret no. 8, 1927*, C.P.J.I., serie A, núm. 9, p. 21; *Usine de Chorzów, fond, arret no. 13, 1928*, C.P.J.I., serie A, núm. 17, p. 29, y *Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1949, p. 184.

⁹⁴ Las figuras procesales están consignadas en el Reglamento de la Corte. En ningún caso tiene eficacia automática el acto de parte. Requiere la valoración y decisión del tribunal. Así, cuando el demandante notifica a la Corte su desistimiento, “ésta resolverá, oída la opinión de las otras partes en el caso, si hay lugar al desistimiento y, en consecuencia, si procede sobreseer y declarar terminado el asunto” (artículo 52.1). En caso de allanamiento a las pretensiones del demandante, “la Corte, oído el parecer de las partes en el caso, resolverá sobre la procedencia del allanamiento y sus efectos jurídicos” (*ibidem*, 2).

sólo la primera –sentencia de fondo-, a la que seguirá una resolución acerca de las reparaciones cuando se necesite analizar éstas en una etapa autónoma y terminal del proceso⁹⁵.

En el supuesto de que haya dos sentencias sucesivas, la primera podrá limitarse a declarar (sentencia declarativa, expresión que empleo aquí en un sentido más amplio que el acostumbrado, tomando en cuenta la naturaleza de la declaración que en estos casos se pretende)⁹⁶ que hubo violación de derechos humanos, y

quizás disponer alguna medida reparatoria, o que no hubo la violación señalada en la demanda (lo cual no impide, desde luego, que en atención al principio *jura novit curia* el tribunal considere que los hechos propuestos en la demanda implican una violación diferente de la mencionada por el actor)⁹⁷ y la segunda (sentencia de condena)⁹⁸ versará sobre las reparaciones pertinentes⁹⁹.

Evidentemente, un pronunciamiento definitivo único, que es lo que viene al caso cuando se concentra las etapas procesales en una sola,

puede abarcar ambos contenidos: declarativo y condenatorio¹⁰⁰.

Las reparaciones constituyen el horizonte natural de las expectativas individuales y sociales en los casos contenciosos. Sin reparación, quedan firmes las consecuencias de la violación cometida, salvo en lo relativo a la satisfacción honoraria que deriva de la mera declaración de que el Estado ha violado un derecho del individuo, aun cuando esa declaración no siempre basta, como es obvio, para reparar el daño moral causado¹⁰¹.

⁹⁵ El artículo 36.6 del Reglamento de 2000 indica que “la Corte podrá resolver en una sola audiencia las excepciones preliminares y el fondo del caso, en función del principio de economía procesal”. Las sentencias contendrán, entre otros puntos, “el pronunciamiento sobre las reparaciones y costas, si procede” (artículo 55.1, h). A su vez, el artículo 56.1 resuelve: “Cuando en la sentencia de fondo no se hubiere decidido específicamente sobre reparaciones, la Corte fijará la oportunidad para su posterior decisión y determinará el procedimiento”.

⁹⁶ Es decir, la declaración (*ascertainment*) de la voluntad de la ley, cuya única función es “hacer cierto el derecho”, constituye una forma autónoma de la actuación de la ley. Cfr. Chioyenda, José, *Principios de Derecho procesal civil*, trad. de José Casais y Santaló, Madrid, Reus, s. f. T. I, pp. 212-214. Alfredo Rocco, por su parte, considera que la sentencia declaratoria “es una sentencia pura simple, o sea un juicio lógico sobre la existencia o no existencia de una relación o estado jurídico”, en otros términos, “mientras la sentencia declarativa no produce otro efecto que la determinación incontestable de la relación jurídica concreta (cosa juzgada), la sentencia condenatoria, además de este efecto tiene también el de constituir un título para la realización forzosa de la relación declarada (efecto ejecutivo)”, *La sentencia civil*, trad. de Mariano Ovejero, México, Stylo, s. f., pp. 233 y 239. En sentido distinto, Adolf Wach. “La diferencia entre *pronuntatio* y *condematio* carece hoy día de objeto... El fundamento de la protección por sentencia en el que diferencia la acción de condena de la declarativa. En aquélla, el interés en la protección jurídica está en la necesidad de satisfacción del derecho, en ésta... en la más pronta y posible declaración”, *La pretensión de declaración. Un aporte a la teoría de la pretensión de protección del derecho*, trad. de Juan M. Semon, Buenos Aires, EJE, 1962, pp. 72 y 77.

⁹⁷ También se ha dicho que la declaración de no haberse violado un derecho podría reformularse, de ser el caso, como declaración de no haberse probado la violación de un derecho; empero, esto sólo concentraría la atención sobre la eficacia de la prueba y dejaría pendiente –así fuera desde una perspectiva lógica- la precisión judicial en torno al fondo de la pretensión y de la defensa.

⁹⁸ La condena –escribe Chioyenda- no es un mandato del juez: “es la formulación de un mandato contenido en la ley y es un acto de voluntad del juez sólo en cuanto el juez quiere formular el mandato de la ley”. La sentencia condenatoria presupone: “a) La existencia de una voluntad de ley que garantice un bien a alguien imponiendo al demandado la obligación de una prestación”; y “b) la convicción del juez de que basándose en la sentencia puédase, sin más, inmediatamente o después de un cierto tiempo, proceder por los órganos del Estado a los actos posteriores necesarios para la convicción efectiva del bien garantizado por la ley (ejecución)”, *Principios...*, cit., T. I, pp. 203 y 204. A su vez, Alfredo Rocco puntualiza que la condenatoria “es una sentencia a la cual se añade una específica conminatoria de ejecución forzosa dirigida al obligado... un juicio lógico más que un acto de voluntad”, *La sentencia...*, cit., p. 239.

⁹⁹ Tómese en cuenta, asimismo, el parecer de Víctor Fairén Guillén a propósito de las pretensiones y los tipos de proceso. En cuanto a las que denomine pretensiones declarativas de condena, “se trata de obtener mediante ellas, una ‘declaración’ judicial que precisa ser puesta en práctica, mediante una ejecución, también judicial, de diferente tipo... Dan lugar, pues, a un proceso integrado por dos estudios, el primero, ‘declarativo’, y el segundo –siempre es la misma fuerza la que lo mueve, la misma pretensión- <ejecutivo>”, *Teoría general...*, cit., p. 90.

¹⁰⁰ Así, en García Ramírez, Sergio, “Las reparaciones en el sistema interamericano...”, *Estudios jurídicos*, cit., pp. 409 y ss. (reproducido en las publicaciones citadas *supra*).

¹⁰¹ En este sentido existen varios pronunciamientos de la Corte Interamericana, a partir de los primeros casos examinados. Así, en los llamados “casos contra Honduras”: *Caso Velásquez Rodríguez. Indemnización compensatoria (artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos) Sentencia de 21 de julio de 1989*, serie C, núm. 7, esp. párrs. 25, 28, 30 y 31 y *Caso Godínez Cruz. Indemnización compensatoria (artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 21 de julio de 1989*, serie C, núm. 8, párrs. 23, 25, 26, 28 y 29. Entre las resoluciones recientes, considérese la relativa al *Caso Cesti Hurtado. Reparaciones (artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos. Sentencia de 31 de mayo de 2001*: “La Corte, de conformidad con una amplia jurisprudencia internacional, considera que la obtención de una sentencia que ampare las pretensiones de las víctimas es por sí misma una forma de satisfacción. Sin embargo, también estima que es pertinente concederle una indemnización adicional por concepto de daño moral, tomando en cuenta las circunstancias del presente caso. Ésta debe ser fijada conforme a la equidad y basándose en una apreciación prudente, dado que no es susceptible de tasación precisa” (párr. 51).

Por ello es preciso poner cuidado especial en el sistema de reparaciones como culminación natural y necesaria del proceso internacional¹⁰². A este respecto se ha presentado una de las más interesantes evoluciones jurisprudenciales de la CIDH, con base en la Convención Americana, que hasta hoy desemboca en varias categorías de reparación.

Se suele decir que la mejor reparación posible es la *restitutio in integrum*¹⁰³. Lo anterior sería cierto, si tal restitución íntegra o integral fuera posible¹⁰⁴.

A mi juicio es materialmente imposible que ello ocurra: sería

tanto como hacer retroceder las manecillas del reloj hasta un momento inmediatamente anterior a la violación. Si ésta se realiza, no habrá medio humano para que ocurra una restitución general: en el mejor de los casos, la víctima que recibe de vuelta los derechos que le fueron vulnerados y las indemnizaciones y otras medidas acarreadas por la violación, habrá invertido tiempo y trabajo en la promoción y atención de su caso, tendrá huellas interiores del dolor sufrido, padecerá alteraciones y menoscabos que no hubiera tenido de no ser por la infracción perpetrada. ¿Cómo desaparece todo esto y reaparece en su lugar,

a través de una milagrosa *restitutio*, el estado de cosas que existía antes de la violación cometida?¹⁰⁵

Bien sabe la Corte Interamericana –y lo ha manifestado desde hace tiempo– que es imposible borrar todas las consecuencias de un hecho ilícito¹⁰⁶.

En el catálogo de las reparaciones posibles¹⁰⁷ –que se actualizan según la naturaleza y característica del caso–, figuran dos categorías:

a) preventivas, que se concentran en evitar –como dice la Convención– la reiteración o continuidad del agravio¹⁰⁸, y

¹⁰² Artículo 63.1 de la Convención: “Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”.

¹⁰³ La tesis recogida en numerosas resoluciones que marcan el rumbo de la jurisprudencia de la Corte sostiene: “La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible..., cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados”, *Caso Paniagua Morales y otros. Reparaciones (artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001*, serie C, núm. 76, párr. 76 (y sentencias anteriores ahí citadas). *En el Caso Godínez Cruz. Interpretación de la sentencia de indemnización compensatoria. Sentencia de 17 de agosto de 1990*, serie C, núm. 10, párr. 27, la Corte Interamericana había dicho: “la indemnización que se debe a las víctimas o a sus familiares en los términos del artículo 63.1 de la Convención debe estar orientada a procurar la *restitutio in integrum* de los daños causados por el hecho violatorio de los derechos humanos. El *desideratum* es la restitución total de la situación lesionada, lo cual, lamentablemente, es a menudo imposible, dada la naturaleza irreversible de los perjuicios ocasionados...”

¹⁰⁴ “Si se piensa que el principio general de reparación tiende a hacer aparecer las consecuencias producidas por el hecho ilícito... es entonces evidente que la reparación es especie (es decir, el restablecimiento del *status quo ante*) se aprecie, al menos teóricamente, como la forma por excelencia que debe adoptar la reparación”, Gómez-Robledo, Alonso, *Derechos humanos...*, cit., p. 169.

¹⁰⁵ En otra ocasión he manifestado que “restituir las cosas al estado que guardaban, estrictamente, no sólo es improbable, sino también imposible, porque la violación, con resultados materiales o formales –alteración de la realidad o afectación del derecho–, constituye un imborrable dato de la experiencia: ocurrió y dejó cierta huella, material o jurídica, que no es posible desconocer. Así, la absoluta *restitutio* sería, más que una reparación, un milagro”, “Las reparaciones en el sistema interamericano...”, *Estudios jurídicos*, cit., pp. 422-423.

¹⁰⁶ La Corte señaló: “Todo acto humano es causa de muchas consecuencias, próximas unas y otras remotas. Un viejo aforismo dice en este sentido: *causa causae est causa causati*. Piénsese en la imagen de una piedra que se arroja a un lago y que va produciendo en las aguas círculos concéntricos cada vez más lejanos y menos perceptibles. Así, cada acto humano produce efectos remotos y lejanos. Obligar al autor de un hecho ilícito a borrar todas las consecuencias que su acto causó es enteramente imposible porque su acción tuvo efectos que se multiplicaron de modo inconmensurable”, *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones...*, cit., párr. 48.

¹⁰⁷ Cfr. mis artículos “Las reparaciones en el sistema interamericano...”, *Estudios jurídicos*, cit., pp. 422 y ss. (reproducido como antes se indicó); y “Algunos criterios recientes...”, *ibidem*, pp. 333 y ss.

¹⁰⁸ No paso por alto la paradoja que implica la calificación de preventivas a propósito de las reparaciones. Prevenir apunta al futuro; reparar, al pasado. La reparación surge cuando ha ocurrido una violación que causó lesión jurídica; la prevención procura evitar que la violación ocurra. La Corte Interamericana ha observado, correctamente, que “las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas”. *Caso de los “Niños de la Calle” (Caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala). Reparaciones*, cit., párr. 65. Ahora bien, esa expresión –reparaciones preventivas– adquiere sentido –aunque no quede completamente a cubierto de crítica– si se piensa en que ha ocurrido la violación, que por ello surge la necesidad de reparar y que es preciso, en este momento, prevenir y evitar igualmente nuevas violaciones.

b) restitutivas, que enfrentan las consecuencias de éste. Desde luego, aquí aparece la tradicional figura de las indemnizaciones por el daño material y moral sufrido por la víctima; al respecto, la Corte Interamericana ha caminado un largo trecho en la elaboración de los criterios adecuados para estimar esos daños en términos necesariamente pecuniarios. Otra forma de reparación puede consistir en la reposición del individuo en el trabajo o función que desarrollaba antes del agravio. A la misma especie de reparaciones económicas corresponde el pago de gastos y costas, que anteriormente examiné. A esta serie de medidas se puede añadir la condena a reparaciones por la cancelación del proyecto de vida de la víctima, un concepto al que *supra* me referí, que aún no se ha cuantificado en términos monetarios –si ello fuera factible– en la jurisprudencia de la Corte¹⁰⁹.

Tiene otra naturaleza las satisfacciones honoríficas –es decir, las que proporcionan un alivio moral, una atención al honor herido– con las que se pretende reconocer la dignidad de la persona y recuperar para ella el prestigio mellado por la violación, o traer al conocimiento de la población hechos que jamás debieron suceder, y suscitar en consecuencia el rechazo hacia violaciones similares y el desarrollo de una cultura de la solidaridad y la legalidad¹¹⁰. La sentencia misma, se indica, puede ser suficiente satisfacción por el daño moral sufrido –como antes mencioné–, aunque no siempre lo es.

La investigación y sanción de los presuntos responsables –invariablemente dispuesta en las sentencias de la Corte– figura también en el conjunto de las reparaciones. En este caso no se trata de una reparación disponible para la víctima: corresponde al

Estado, en virtud de su poder-deber general de persecución penal llevar adelante esta actividad independientemente del parecer de la víctima. Para ello, la sentencia de la Corte es suficiente. Tampoco podría el Estado refugiarse, para no investigar y procesar, en limitaciones que fije su propio sistema jurídico¹¹¹. Los Estados no pueden desembarazarse de sus obligaciones internacionales alegando consideraciones de derecho interno¹¹².

Una forma de reparación con particular importancia –que también mencioné líneas arriba– es la supresión de los efectos que pudieran tener ciertos actos jurisdiccionales: desde la anulación del proceso –que no necesariamente implica la sustracción del sujeto a la acción de la justicia: podría emprenderse un nuevo procedimiento, esta vez ante tribunal competente, independiente e imparcial–¹¹³

¹⁰⁹ Sobre el particular, *cf.* mi artículo “Dos temas de la jurisprudencia interamericana: ‘proyecto de vida’ y amnistía”, *Estudios jurídicos*, *cit.*, pp. 351 y ss. (igualmente, en *Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales*, Santiago de Chile, T. XCV, núm. 2, mayo-agosto de 1998, pp. 61 y ss.). En su voto particular a la sentencia reparatoria en el *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones (artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, sentencia de 27 de noviembre de 1998, serie C, núm. 42, el juez Carlos Vicente de Roux sostuvo que debía establecerse una compensación económica en esta hipótesis. *Cf.* *Voto parcialmente disidente* a la sentencia de reparaciones de dicho caso, el que sugirió que la reparación se fijase en veinticinco mil dólares americanos.

¹¹⁰ Este objetivo es explícito en el *Caso de los “Niños de la Calle” (Caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala). Reparaciones...*, *cit.*: “La Corte ordena al Estado designar un centro educativo con un nombre alusivo (a) los jóvenes víctimas de este caso, y colocar en dicho centro una placa con el nombre de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstrraum Arnan Villagrán Morales. Ello (llevaría) a despertar la conciencia para evitar la repetición de hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso y conservar viva la memoria de las víctimas”, párr. 50 y punto resolutivo 7.

¹¹¹ *Cf.* García Ramírez, Sergio, “Dos temas de la jurisprudencia interamericana...”, *Estudios jurídicos*, *cit.*, pp. 363 y ss. y “Cuestiones ante la jurisdicción internacional”, *Cuadernos procesales*, *cit.*, pp. 21 y ss. Aquí recojo mis *Votos concurrentes* en los *Casos Castillo Páez, Loayza Tamayo y Barrios Altos*.

¹¹² El artículo 27 del Tratado de Viena sobre el Derecho de los Tratados, frecuentemente invocado en las resoluciones de la CIDH, señala que “una parte (en un tratado) no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”, salvo en el caso de que el consentimiento del Estado en obligarse se haya “manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados”, en el supuesto de que “esa violación sea manifiesta y afecte una norma de importancia fundamental de su derecho interno” (artículo 27 en conexión con el 46.1).

¹¹³ En la resolución de fondo correspondiente al *Caso Castillo Petruzzi (Sentencia de 30 de mayo de 1999, serie C, núm. 52)*, anteriormente cita, la Corte declaró la invalidez del proceso seguido contra los quejosos y “orden(ó) que se les garantice un nuevo juicio con la plena observancia del debido proceso legal” (punto resolutivo 13); y en la *Interpretación de la sentencia de fondo (artículo 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, *Sentencia de 29 de enero de 2000, serie C, núm. 65*, correspondiente al *Caso Cesti Hurtado* aclaró que debía procederse al cumplimiento de la resolución de *habeas corpus* y la anulación del proceso seguido en forma irregular, “sin que ello impida que las autoridades competentes adopten decisiones acerca de la responsabilidad penal del señor Cesti Hurtado con respecto a los hechos ilícitos que se le atribuyen” (punto resolutivo 2).

hasta la liberación de la víctima detenida¹¹⁴. Otra vertiente reparadora se halla en la revisión legislativa, tanto de naturaleza positiva -expedición de normas- como negativa -supresión de disposiciones que contravienen la Convención Americana. Finalmente, en algún caso la Corte acordó medidas de carácter social a favor de las víctimas y con resonancia necesaria y favorable sobre la comunidad a la que aquéllos pertenecen¹¹⁵.

VII. CUMPLIMIENTO DE RESOLUCIONES

Las resoluciones de los tribunales deben ser puntualmente cumplidas: he aquí una regla del Estado de Derecho y de la división de poderes que tiene proyección inmediata en los derechos de los individuos: el incumplimiento de una sentencia perjudica a quien fue favorecido por el fallo. Si esto ocurre, el acceso a la justicia deviene ilusorio: un triunfo moral que no se traduce en efectos jurídicos. Campana sin badajo, en fin de cuentas, que al cabo de poco tiempo desacredita la solución jurídica y alimenta el convencimiento de que la satisfacción de los intereses depende de la fuerza, no del

Derecho. No hallaríamos en la frontera de la autojusticia: ley de la selva.

El principio del puntual cumplimiento, necesario para el derecho interno, lo es también para el internacional. De no ser así, el orden jurídico de gentes decaería en un espacio de buenas voluntades, simples anhelos depositados en declaraciones, opiniones y recomendaciones. Si los textos que encierran catálogos de derechos humanos pretenden el imperio, éste sólo se asegurará a través de resoluciones jurisdiccionales que sean imperativas. De ahí que el cumplimiento de éstas resulte crucial para el derecho convencional en su conjunto: su prueba de fuego, tema común a las jurisdicciones existentes en el ámbito de los derechos humanos¹¹⁶.

Ahora bien, el tema del cumplimiento es una región incierta todavía, cuya definición proviene del avance que experimente la organización internacional y de la fuerza con que la idea del Derecho arraigue en ésta y en los Estados que integran. Éstos son, en definitiva, los primeros obligados, y la mejor garantía de

cumplimiento de este deber jurídico radica en la convicción moral convertida en fuerza política y en eficacia jurídica. Las sanciones -siempre indeseables, y en ocasiones contraproducentes- no bastan para establecer, de veras, el imperio indiscutido del Derecho. Los Estados son protagonistas, agentes y custodios de éste. "La antigua pregunta: *Quis custodiet custodes?* Sólo puede recibir respuesta si se advierte que el respeto del Derecho no puede ser garantizado en último término por la amenaza de sanciones, sino por su reconocimiento ético". Si esto vale para el orden interno, vale más todavía para el sistema internacional¹¹⁷.

Por supuesto, si las resoluciones no se cumplen, todo el sistema tutelar internacional entra en crisis. El desprestigio le aguarda: un desprestigio que pudiera contaminar, en cascada, los sistemas nacionales y mellar la cultura de los derechos humanos, penosamente construida. De ahí que en este punto, más que en otro cualquiera se manifieste con evidencia la verdadera convicción de los Estados -es decir, de los gobernantes- y su proyecto político. Los Estados que suscriben un tratado quedan vinculados

¹¹⁴ Como ya se indicó, la Corte dispuso en su sentencia sobre el *Caso Cesti Hurtado*, del 29 de septiembre de 1999, antes citada, el cumplimiento de una resolución de *habeas corpus* a favor de la víctima, punto resolutive 1. En el *Caso Loayza Tamayo* se apreció una violación del principio *ne bis in idem* y se ordenó la libertad de la víctima. *Caso Loayza Tamayo. Sentencia del 17 de septiembre de 1997*, serie C, núm. 33, párr. 77 y punto resolutive 5.

¹¹⁵ Así, en el *Caso Aloeboetoe*, la sentencia sobre reparaciones "ordena al Estado de Suriname igualmente, con carácter de reparación, reabrir la escuela sita en Gujaba y dotarla de personal docente y administrativo para que funcione permanentemente a partir de 1994 y poner en operación en el curso de ese año el dispensario existente en ese lugar" (punto resolutive 5). También es interesante, en sentido similar, pero no idéntico, la resolución de fondo y reparaciones del *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua. Sentencia de 31 de agosto de 2001*, que decidió encauzar la cantidad correspondiente a daño moral a la realización de obras o servicios de interés colectivo en beneficio de la Comunidad Mayagna, párr. 167 y punto resolutive 6.

¹¹⁶ Cfr. Sánchez Rodríguez, Luis Ignacio, "Los sistemas de protección americano y europeo de los derechos humanos: el problema de la ejecución interna de las sentencias de las respectivas Cortes de Justicia", en Nieto Navia, Rafael (ed.), *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, San José, Costa Rica, Organización de los Estados Americanos-Unión Europea, 1994, p. 501.

¹¹⁷ Los conceptos transcritos son de Alfred Verdross, que puntualiza: "Ello se aplica especialmente al derecho internacional, por estar la comunidad de los Estados débilmente organizada y descansar predominantemente, por esta razón, en la buena fe de sus miembros", *Derecho internacional...*, cit., p. 485. Es verdad que han transcurrido muchos años desde que fuera escrita esta frase, pero también lo es que, pese al desarrollo y fortalecimiento de los organismos internacionales, la convicción ética sigue siendo -en ambos órdenes, interno y externo-, la piedra fundamental del cumplimiento jurídico.

desde ese momento: no asumen el deber de cumplir las estipulaciones del instrumento, pero sí el de abstenerse de frustrar su objeto y fin¹¹⁸. El carácter esencial de ese cumplimiento ha sido constantemente destacado¹¹⁹.

La Convención Americana es enfática con respecto al cumplimiento de las resoluciones dictadas por la Corte¹²⁰, que en este sentido tienen un imperio que no comparten, como es natural, las recomendaciones de la Comisión Interamericana. Empero, éstas deben ser atendidas por los Estados –ha sostenido la propia Corte, como se informa en otra parte de este trabajo– como consecuencia de la regla de buena fe¹²¹, que es el eje de todo el derecho internacional convencional. En este sentido, dichas recomendaciones se asemejan a las que emite el *ombudsman*, que poseen notable autoridad, aunque no se asimilen a las sentencias de los tribunales. En fin de cuentas, los Estados que

han suscrito y ratificado la Convención Americana están obligados a “realizar los mejores esfuerzos para aplicar dichas recomendaciones en particular por emanar de un órgano principal de la OEA, cuya función es la de ‘promover la observancia y la defensa de los derechos humanos’ en el hemisferio”¹²².

Cuando el artículo 68.2 de la Convención Americana previene específicamente que las obligaciones indemnizatorias a cargo de los Estados podrán ejecutarse por medio del procedimiento interno correspondiente a la ejecución de sentencias contra el Estado, ello significa que se ha instituido una forma de ejecución rápida y directa en esta hipótesis, pero no que se niegue ejecutoriedad a los restantes contenidos de la sentencia del tribunal internacional¹²³.

En el sistema europeo, incumbe al Comité de Ministros del Consejo

de Europa la función supervisora del cumplimiento de las resoluciones de la Corte correspondiente. Este mecanismo no existe en la Convención Americana, que conviene, en cambio, la previsión de otra instancia política para impulsar ese cumplimiento¹²⁴.

Anteriormente me refería al caso en que un Estado declinó el cumplimiento de resoluciones de la Corte, no obstante ser éstas definitivas e inapelables y hallarse sujetas solamente, para fines de interpretación, al propio tribunal internacional¹²⁵. En este asunto, la Corte, haciendo uso de su facultad natural para ejercer la *compétence de la compétence*, estableció que el Estado no podía retirarse de la jurisdicción contenciosa del tribunal a través de un acto unilateral¹²⁶; para hacerlo debía denunciar la Convención como un todo. Varios Estados han legislado para allanar la admisión y el

¹¹⁸ “Un Estado deberá abstenerse de actos en virtud de los cuales se frustran el objeto y el fin de un tratado”, cuando ha firmado éste, señala el artículo 18 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, del 23 de mayo de 1969. Se trata de una obligación *bona fide*, que algunos anticipan al tiempo inmediatamente anterior a la firma desde: que el Estado acepta entrar en negociaciones conducentes a la celebración del tratado. Cfr. De la Guardia, Ernesto y Delpech, Marcelo, *El derecho de los tratados y la Convención de Viena*, Buenos Aires, La Ley, 1970, p. 238.

¹¹⁹ Así, por lo que respecta a Europa, en el mensaje inaugural de la Conferencia Ministerial Europea sobre Derechos Humanos (Roma, 3 y 4 de noviembre de 2000), del secretario general del Consejo de Europa, Walter Schwimmer. Cfr. “European Ministerial Conference on Human Rights”, *The European Convention on Human Rights at 50*, cit., p. 30.

¹²⁰ En este sentido los citados artículos 67 y 68.1 de la Convención.

¹²¹ Bajo este epígrafe, el Tratado de Viena sobre el Derecho de los Tratados advierte que “todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe” (artículo 26).

¹²² “Informe: Bases para un proyecto...”, *El sistema interamericano de protección...*, cit., T. II, p. 12.

¹²³ Cfr. Fappiano, Oscar L., quien cita la opinión de Gros Espiell, “La ejecución de las decisiones de tribunales internacionales por parte de los órganos locales”, en Abregú, Martín y Curtis, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, cit., pp. 150-151. Sobre este asunto, cfr. Buergethal, Thomas, “Implementation of the judgements of the Court”, en varios autores, *El sistema interamericano de protección...*, cit., T. I, p. 189.

¹²⁴ “La Corte –dispone el artículo 65 de la Convención Americana– someterá a la consideración de la Asamblea General de la Organización en cada período ordinario de sesiones un informe sobre su labor en el año anterior. De manera especial y con las recomendaciones pertinente, señalará los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos”.

¹²⁵ “El fallo de la Corte será definitivo e inapelable –señala el artículo 67 de la misma Convención–. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes...” En este punto ocurre con el fallo de la Corte Interamericana lo mismo que acontece, en hipótesis similar, con las sentencias definitivas de los tribunales domésticos: interpretación no es impugnación; quien interpreta, aclara, disipa dudas, detalla el sentido de lo que ha resuelto, pero no modifica o revoca.

¹²⁶ En el *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 1999* se dio cuenta de este asunto en los siguientes términos, que lo resumen: el 15 de junio de 1999, Perú devolvió a la Corte la sentencia de fondo correspondiente al *Caso Castillo Petrucci y otros*, de 30 de mayo del mismo año, con base en una resolución de la Sala Plena del Consejo Supremo de Justicia Militar de 11 de junio, que declaraba “inejecutable” la resolución de la CIDH. El 9 de julio, el Estado presentó ante la Secretaría General de la OEA un instrumento por medio del cual retira, “con efectos inmediatos... la Declaración de reconocimiento de la cláusula facultativa de sometimiento a la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. El 23 de julio, los representantes de las víctimas en aquel caso presentaron observaciones, y lo mismo hizo, el día 26, la

cumplimiento de las resoluciones de la Corte en el orden nacional¹²⁷.

A ellos pudiera sumarse México; en efecto, se ha remitido al Congreso una iniciativa de reforma constitucional sobre esta materia¹²⁸.

La Corte, hay que reiterarlo, tiene una potestad ejecutiva limitada:

sólo en la extensión en la que ésta es admisible, hoy día, en el plano internacional¹²⁹. Puede, por ello, mantenerse al tanto del cumplimiento de sus resoluciones e instar el acatamiento de los Estados. Ahora bien, no cuenta con una facultad semejante a la que poseen los tribunales nacionales para requerir el uso de la fuerza pública a fin de hacer cumplir sus determinaciones. En este caso, la

CIDH sólo puede recurrir a la instancia política representada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, conforme al artículo 65 de la Convención Interamericana¹³⁰.

Sin perjuicio de lo anterior, también se ha señalado la posibilidad de que la inobservancia de una resolución jurisdiccional

Comisión Interamericana. Previamente, el 16 del mismo julio, el Estado devolvió a la Corte la demanda relativa al *Caso del Tribunal Constitucional*, de 31 de marzo de 1999, y el 4 de agosto devolvió la relativa al *Caso Ivcher Bronstein*, del 2 de julio. El 24 de septiembre, la Corte dictó sentencias de competencia en los casos del Tribunal e Ivcher, declarando inadmisibles el retiro del Estado y decidió continuar el procedimiento en aquéllos. El 17 de noviembre siguiente, la Corte Interamericana emitió una resolución sobre el cumplimiento de la sentencia correspondiente al litigio Castillo Petruzzi y otros, y declaró –con base en el principio *pacta sunt servanda* y en el artículo 68.1 de la Convención Americana– que el Estado tenía el deber de dar cumplimiento a la mencionada sentencia de 30 de mayo de 1999. *Cfr.* mi comentario en García Ramírez, Sergio, “Una controversia sobre la competencia...”, *Estudios jurídicos*, cit., pp. 389 y ss.; asimismo, Cañado Trindade, A., “Las cláusulas pétreas de la protección internacional del ser humano...”, en varios autores, *El sistema interamericano de protección...*, cit., T. I, pp. 55 y ss.

¹²⁷ La Constitución de Perú alude a diversas resoluciones internacionales. En primer término se refiere a los supuestos de inversión, producción, contratos con extranjeros, etcétera, y señala: “Pueden ser exceptuados de la jurisdicción nacional los contratos de carácter financiero” (artículo 63, segundo párrafo). Asimismo: “El Estado y las demás personas de derecho público pueden someter las controversias derivadas de relación contractual a tribunales constituidos en virtud de tratados en vigor. Pueden también someterlas a arbitraje nacional o internacional, en la forma en que lo disponga la ley” (*ibidem*, tercer párrafo). Por lo que toca al asunto que ahora nos interesa, se dispone: “Agotada la jurisdicción interna, quien se considere lesionado en los derechos que la Constitución reconoce puede recurrir a los tribunales u organismos internacionales constituidos según tratados o convenios de los que Perú es parte” (artículo 205). Es necesario tomar en cuenta, igualmente, la Ley 23506, de *habeas corpus* y Amparo, del 8 de diciembre de 1982. El artículo 39 de ésta, que concordaba con la anterior Constitución, se refería a los organismos internacionales; indicaba: “el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos y aquellos otros que se constituyan en el futuro y que sean aprobados por tratados que obliguen al Perú y que tengan la categoría a que se refiere el artículo 105 de la Constitución”. El artículo 40 del mismo ordenamiento, en vigor, dispone: “La resolución del organismo internacional a cuya jurisdicción obligatoria se halle sometido el Estado peruano, no requiere para su validez y eficacia de reconocimiento, revisión ni examen previo alguno. La Corte Suprema de Justicia de la República recepcionará las resoluciones emitidas por el organismo internacional, y dispondrá su ejecución y cumplimiento de conformidad con las normas y procedimientos internos vigentes sobre ejecución de sentencias”. Conforme a la Constitución de Venezuela, de 1999, los derechos consagrados por los tratados suscritos y ratificados son obligatorios para los órganos del poder público (artículo 19); los tratados, pactos y convenciones sobre derechos humanos “tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno” en la medida en que sus normas sean más favorables para el individuo que las constitucionales y legales, “y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del poder público” (artículo 23); el amparo procede en lo que respecta a derechos que figuren en los instrumentos internacionales (artículo 27). En la misma línea se faculta a todas las personas para dirigir peticiones o quejas a los órganos internacionales creados para ello por tratados, pactos y convenciones, y el Estado “adoptará, conforme a procedimientos establecidos en la Constitución y la ley, las medidas que sean necesarias para dar cumplimiento a las decisiones emanadas de los órganos internacionales previstos en este artículo” (artículo 31). En el *Convenio de sede entre el gobierno de la República de Costa Rica y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, de 10 de septiembre de 1981, bajo el epígrafe “Eficacia de las resoluciones”, se previene: “Las resoluciones de la Corte y, en su caso, de su presidente, una vez comunicadas a las autoridades administrativas o judiciales correspondientes de la República, tendrán la misma fuerza ejecutiva y ejecutoria que las dictadas por los tribunales costarricenses”.

¹²⁸ La iniciativa plantea la reforma del artículo 21 Constitucional, al que se agregarían tres párrafos en los siguientes términos: “La jurisdicción de los tribunales internacionales establecidos en tratados de los que los Estados Unidos Mexicanos sean parte, será reconocida en los términos y conforme a los procedimientos establecidos en dichos tratados. En los casos del orden penal, los procedimientos que lleven a cabo dichos tribunales, así como el cumplimiento de sus resoluciones y sentencias, serán reconocidos y ejecutados por el Estado mexicano de conformidad con lo dispuesto en el tratado internacional respectivo. Las resoluciones, así como las sentencias irrevocables emitidas por tales tribunales, gozarán de fuerza obligatoria; las autoridades administrativas y judiciales del fuero federal, común y militar deberán garantizar su cumplimiento conforme a lo dispuesto en las leyes”.

¹²⁹ Así, en mi trabajo “Las reparaciones en el sistema interamericano...”, *Estudios jurídicos*, cit., p. 443: “La Corte posee la *executio* inherente a la función jurisdiccional, que tiene el alcance y los límites característicos del derecho internacional”.

¹³⁰ En el proceso de formulación de la Convención Americana, los delegados a la Conferencia Especializada Interamericana consideraron –pero no acogieron– alternativas más energéticas que la contenida en el texto actual del artículo 65. Víctor M. Rodríguez Rescia recuerda que el artículo 57 del proyecto prevenía que el fallo de la Corte fuese transmitido al Consejo

internacional desencadena una nueva petición ante la Comisión Interamericana o, en su caso, una nueva demanda de ésta ante la Corte, al haberse consumado una violación adicional a la Convención por parte del Estado que incumplió el fallo de la Corte¹³¹.

Permanente de la OEA, "lo que constituía una mejor opción tratándose de eficacia jurídica de los fallos de la Corte, porque dicho Consejo podría pronunciarse al respecto y tomar medidas para que las recomendaciones hechas por el Tribunal pudieran ejecutarse". El gobierno de Guatemala sugirió que la Corte pudiera hacer del conocimiento del Consejo "los casos en que su fallo no se haya ejecutado y este Consejo cuidar(i)a de su ejecución o tomar(i)a las medidas correspondientes", Rodríguez Rescia, "La ejecución de sentencias de la Corte", en Méndez y Cox (eds.), *El futuro del sistema interamericano...*, cit., p. 480.

¹³¹ Cfr. "Informe: Bases para un proyecto...", *El sistema interamericano de protección...*, cit., T. II, p. 12.