

VOTO DISIDENTE DEL JUEZ MAXIMO PACHECO GOMEZ

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

13. Resulta evidente que, cualquiera que sean las razones que se invoquen para modificar un informe definitivo de la Comisión, que en tal carácter se ha notificado al Estado, tal modificación, lejos de contribuir al objeto y fin del tratado, puede afectar seriamente, *"la credibilidad indispensable de los órganos encargados de administrar el sistema de protección de los derechos humanos"*.

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

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

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

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

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

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

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

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

En seguida la Corte agregó:

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

19. Como puede desprenderse de esa Opinión Consultiva, la Corte ha distinguido claramente entre un informe preliminar y otro definitivo. Cabe destacar que la expresión “informe definitivo” ha sido empleada por la Corte reiteradamente en la mencionada OC/13 (párrafos 47, 53, 54 y 56), y que tales términos en la versión en inglés han sido traducidos como *“final report”*. De acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española,

“definitivo” (o final/en inglés) es “lo que decide, resuelve o concluye”, es decir, un informe definitivo es aquel que ya no es susceptible de ser modificado.

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

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

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

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

22. Es evidente que, en situaciones que afectan los derechos humanos, las que son siempre susceptibles de cambios, pueden surgir hechos nuevos; pero la seguridad jurídica exige que debe llegar un momento en que esos hechos sean expuestos y transmitidos a las partes. Ese momento no puede ser otro que la fecha en que la Comisión adopta definitivamente el informe al que refiere el artículo 51.3 de la Convención.

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

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

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

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

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

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

29. Resulta importante, al respecto, tener presente que cuando la supuesta violación a un derecho humano o a una libertad fundamental no proviene de la acción de un órgano o agente del Poder Ejecutivo de un Estado, sino de acciones u omisiones de otros poderes del Estado - que igualmente comprometen su responsabilidad internacional - la única forma de reparación posible es mediante la dictación de una nueva sentencia por parte del competente órgano judicial o la dictación de una ley por parte del Poder Legislativo.

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

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

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

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

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

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

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

que permitan la modificación de ese informe definitivo. Asimismo, logrado modificar un informe, nada obstará, si se vuelven a invocar las causales sustentadas por la Corte en su opinión, que ese nuevo informe también sea modificado.

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

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

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

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

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

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

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

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



Máximo Pacheco Gómez
Juez



Manuel E. Ventura Robles
Secretario