

Quito, 26 de enero de 2009

Señor

D. Pablo Saavedra Alessandri

Secretario de la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos

Organización de Estados Americanos

Avenida 10, Calles 45 y 47 Los Yoses, San Pedro

Apartado Postal 6906-1000

San José, Costa Rica

REF: Observaciones escritas sobre los puntos sometidos
a consulta por parte de la República de Argentina.

De nuestras consideraciones:

Clinicas Jurídicas de la Universidad San Francisco de Quito exhibimos ante usted la presente opinión escrita sobre la consulta presentada por parte de la República de Argentina referente a la "interpretación del artículo 55 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos", en relación con "la figura del juez *ad hoc* y la igualdad de armas en el proceso ante la Corte Interamericana en el contexto de un caso originado en una petición individual", así como respecto de "la nacionalidad de los magistrados [del Tribunal] y el derecho a un juez independiente e imparcial". Esta opinión consultiva fue realizada por los estudiantes Juan Pablo Borja Durini y Miguel Maldonado Ruiz.

SECCIÓN I: INTRODUCCIÓN

El pasado 14 de agosto de 2008 la República de Argentina presentó ante la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte") una solicitud de opinión consultiva sobre la "interpretación del artículo 55 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos", en relación con "la figura del juez *ad hoc* y la igualdad de armas en el proceso ante la Corte Interamericana en el contexto de un caso originado en una petición individual",

así como respecto de “la nacionalidad de los magistrados [del Tribunal] y el derecho a un juez independiente e imparcial”.

Es por eso menester de esta opinión analizar la figura de los jueces en general en el Sistema Interamericano de Justicia, así como los principios que regulan su actuación. Además de los márgenes de aplicación de la figura de los jueces ad hoc y si su ejercicio, en aquellos casos en que la petición es presentada por un particular, constituye falta de independencia, imparcialidad o desigualdad de armas en los conflictos presentados en la Corte. De la misma manera, esta opinión también está orientada a analizar si la nacionalidad de los magistrados influye en la independencia e imparcialidad del tribunal.

SECCIÓN II: CUESTIONES JURÍDICAS

- i. De acuerdo a lo previsto por la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 55.3 ¿la posibilidad de designar un juez ad-hoc debe limitarse a aquellos casos en que la demanda ante la Corte haya sido originada en una denuncia interestatal?**

Ad-hoc proviene del latín, su significado exacto es “para esto”. De manera general hace alusión a una solución específica creada para un problema en específico o un fin específico, de manera que no es útil para otros propósitos. Habiendo dicho lo anterior, la palabra ad-hoc se usa para referirse hacia algo que se adecua únicamente a un fin. En el ámbito jurídico un juez ad-hoc es aquel que se designa para un caso específico y su jurisdicción y competencia estará únicamente para este caso, de manera que una vez resuelto terminan las funciones de este juez.

Antes de analizar a fondo la cuestión planteada es importante identificar la figura de los jueces ad hoc en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Específicamente en la normativa de la Convención Americana de Derechos Humanos, el Estatuto y el Reglamento de la Corte.

El art. 55 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos¹ (en adelante “la Convención”) se refiere al juez como sujeto procesal en dos acepciones: el juez nacional de un Estado parte de un proceso y el juez ad-hoc. La norma establece que los primeros (entiéndase los jueces nacionales parte de un proceso) no deben excusarse de conocer el caso cuando el Estado al que pertenecen sea parte del proceso, sino todo lo contrario, si en el caso no fuera llamado a conocerlo un juez nacional de los Estados litigantes, estos podrán incluir jueces ad-hoc, es decir jueces para el caso en concreto, de su libre designación los mismos que se sujetarán a las normas establecidas para los jueces permanentes.

De la misma manera el Estatuto de la Corte también regula la figura de los jueces ad-hoc en el Art. 10² el cual guarda total concordancia con la Convención; es

Art. 55 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.-

1. El juez que sea nacional de alguno de los Estados Partes en el caso sometido a la Corte, conservará su derecho a conocer del mismo.
2. Si uno de los jueces llamados a conocer del caso fuere de la nacionalidad de uno de los Estados Partes, otro Estado parte en el caso podrá designar a una persona de su elección para que integre la Corte en calidad de juez ad hoc.
3. Si entre los jueces llamados a conocer del caso ninguno fuere de la nacionalidad de los Estados Partes, cada uno de éstos podrá designar un juez ad hoc.
4. El juez ad hoc debe reunir las calidades señaladas en el artículo 52.
5. Si varios Estados Partes en la Convención tuvieran un mismo interés en el caso, se considerarán como una sola parte para los fines de las disposiciones precedentes. En caso de duda, la Corte decidirá.

² Art. 10 Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

1. El juez que sea nacional de alguno de los Estados que sean partes en un caso sometido a la Corte, conservará su derecho a conocer del caso.
2. Si uno de los jueces llamados a conocer de un caso fuera de la nacionalidad de uno de los Estados que sean partes en el caso, otro Estado parte en el mismo caso podrá designar a una persona para que integre la Corte en calidad de juez ad hoc.
3. Si entre los jueces llamados a conocer del caso ninguno fuera de la nacionalidad de los Estados partes en el mismo, cada uno de éstos podrá designar un juez ad hoc. Si varios Estados tuvieran un mismo interés en el caso, se considerarán como una sola parte para los fines de las disposiciones precedentes. En caso de duda, la Corte decidirá.
4. Si el Estado con derecho a designar un juez ad hoc no lo hiciera dentro de los treinta días siguientes a la invitación escrita del Presidente de la Corte, se considerará que tal Estado renuncia al ejercicio de ese derecho.

decir, establece la facultad de los Estados de incluir jueces ad- hoc en los casos en que sean partes y no los conozcan jueces nacionales de dicho Estado. Sin embargo, la única diferencia existente entre las dos normas se refiere al plazo en que los Estados deben designar un juez ad-hoc, el Estatuto establece 30 días para que efectivamente se de esta designación, caso contrario; se considera que el Estado ha renunciado a este derecho.

El Reglamento de la Corte³ por su parte, de acuerdo a su naturaleza, regula con mayor detalle la manera en que se hará efectivo el derecho de los Estados para presentar jueces ad-hoc dentro de los procesos en que sean partes y de la misma manera regula las formalidades que deben cumplir dichos jueces siendo estas concordantes con las establecidas en la Convención y el Estatuto por lo que no necesita mayor análisis.

La posibilidad de que un Estado miembro pueda incluir un juez ad-hoc en un proceso en el que intervenga como parte un particular no tiene que ser visto como un indicio de parcialidad o una falta de igualdad de armas en el proceso.

5. Las disposiciones de los artículos 4, 11, 15, 16, 18, 19 y 20 del presente Estatuto, serán aplicables a los jueces ad hoc.

³ Art. 18 Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

1. Cuando se presente un caso de los previstos en los artículos 55.2 y 55.3 de la Convención y 10.2 y 10.3 del Estatuto, el Presidente, por medio de la Secretaría, advertirá a los Estados mencionados en dichos artículos la posibilidad de designar un Juez ad hoc dentro de los treinta días siguientes a la notificación de la demanda.

2. Cuando apareciere que dos o más Estados tienen un interés común, el Presidente les advertirá la posibilidad de designar en conjunto un Juez ad hoc en la forma prevista en el artículo 10 del Estatuto. Si dentro de los 30 días siguientes a la última notificación de la demanda, dichos Estados no hubieren comunicado su acuerdo a la Corte, cada uno de ellos podrá proponer su candidato dentro de los 15 días siguientes. Pasado ese plazo, y si se hubieren presentado varios, el Presidente escogerá por sorteo un Juez ad hoc común y lo comunicará a los interesados.

3. Si los Estados interesados no hacen uso de su derecho dentro de los plazos señalados en los párrafos precedentes, se considerará que han renunciado a su ejercicio.

4. El Secretario comunicará a las demás partes en el caso la designación de Jueces ad hoc.

5. El Juez ad hoc prestará juramento en la primera sesión dedicada al examen del caso para el cual hubiese sido designado.

6. Los Jueces ad hoc percibirán emolumentos en las mismas condiciones previstas para los Jueces Titulares.

El Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su artículo 11.1 establece el juramento que realizan todos los jueces al momento de su posesión, en el cual se establecen los principios rectores de su actuación en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Al tomar posesión de su cargo, los jueces rendirán el siguiente juramento o declaración solemne: "Juro (o declaro solemnemente) que ejerceré mis funciones de juez con honradez, independencia e imparcialidad y que guardaré secreto de todas las deliberaciones".

Este juramento, como mencionamos arriba, establece los principios fundamentales bajo los cuales los jueces deberán regirse en todas sus actuaciones mientras intervengan como miembros de la Corte en cualquier proceso para el cual hayan sido designados, sean nacionales de los Estados partes o no. Dada la importancia de estos principios, particularmente de los de independencia e imparcialidad, procederemos a hacer un breve análisis de los mismos.

Imparcialidad e Independencia

El art. 52.1 de la Convención establece implícitamente los principios de imparcialidad e independencia que deben cumplir los jueces cuando hace referencia a que estos participan en la Corte a título personal.

Artículo 52 1. *La Corte se compondrá de siete jueces, nacionales de los Estados miembros de la Organización, elegidos a título personal entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más elevadas funciones judiciales conforme a la ley del país del cual sean nacionales o del Estado que los proponga como candidatos.*

De la misma manera en el art. 55.4 se establece que los jueces ad hoc deberán guardar las mismas cualidades que los jueces establecidos en el art. 52 por lo que la inclusión de un juez ad hoc no necesariamente implica la sumisión de estos a los Estados nominadores.

Los principios de imparcialidad e independencia son fundamentalmente criterios de ecuanimidad, esto quiere decir que son parámetros o herramientas que tienen como fin último la obtención de la justicia, por lo tanto, la aplicación de estos principios en un proceso planteado ante la Corte debe comprender la toma de decisiones fundamentadas en criterios objetivos apegados a la normativa interamericana, dejando a un lado influencias, prejuicios y tratos preferenciales de agentes externos en base a razones inadecuadas.

Refiriéndonos exclusivamente a la independencia podemos decir que “es la peculiar forma de obediencia que el Derecho exige a sus jueces. Como se sabe, los deberes suelen tener su correlativo derecho. En este caso, el derecho de los ciudadanos a ser juzgados desde el Derecho es el correlato del deber de independencia de los jueces. El juez que satisface ese derecho, que juzga desde el Derecho, es el juez independiente.”⁴

Entonces “si la independencia trata de controlar los móviles del juez frente a influencias extrañas al Derecho proveniente del sistema social, la imparcialidad trata de controlar los móviles del juez frente a influencias extrañas al Derecho proveniente del proceso. De este modo, la imparcialidad podría definirse como la independencia frente a las partes y el objeto del proceso. De nuevo, el juez imparcial será el juez obediente al Derecho. En este sentido es falsa la imagen de la imparcialidad como equidistancia entre las partes. El derecho resuelve conflictos de intereses y realiza valoraciones, y el juez imparcial es el que incorpora los balances de intereses y valores que hace el Derecho, y estos no siempre se sitúan ni mucho menos en el punto medio.”⁵

⁴ AGUILÓ, Josep; Independencia e Imparcialidad de los Jueces y Argumentación Jurídica; Págs. 74, 75.

⁵ AGUILÓ, Josep; Independencia e Imparcialidad de los jueces y Argumentación Jurídica; Pág. 77.

Es decir, la imparcialidad e independencia son principios complementarios los cuales establecen el estricto apego al Derecho por parte de los jueces para establecer criterios y tomar decisiones, estos principios se refieren a la desvinculación del juez con relación a las partes y al objeto del proceso.

Imparcialidad Objetiva y Subjetiva

El objeto de la imparcialidad subjetiva es que el juez pueda resolver dentro del proceso sin ninguna atadura o impedimento con respecto a los sujetos procesales, por su parte, la esencia de la imparcialidad objetiva es que no exista ningún tipo de relación o interés entre el juez y el objeto de la acción, como por ejemplo haber estado involucrado de cierta forma en el proceso anteriormente.

“La imparcialidad subjetiva garantiza que el Juez no ha mantenido relaciones indebidas con las partes, y una imparcialidad objetiva, es decir, referida al objeto del proceso, por lo que se asegura que el Juez o el Tribunal no ha tenido un contacto previo con el *thema decidendi* y, por tanto, que se acerca al objeto mismo sin prevenciones en su ánimo”⁶

Una vez realizado este pertinente análisis de los principios básicos bajo los cuales se rigen los jueces del Sistema Interamericano de Justicia, creemos fehacientemente que la posibilidad de designar un juez ad-hoc en un proceso no debe limitarse exclusivamente a conflictos interestatales ya que, como analizamos arriba, los jueces se rigen bajo estrictos criterios universales de independencia e imparcialidad por lo que estos de ninguna manera representan a los Estados que los designaron, su intervención en el proceso lejos de buscar una ventaja para el Estado con respecto de un individual tiene la finalidad de que los Estados y ciudadanos partes de dicho Estado confíen y legitimen al organismo

⁶ Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español; Sentencia STCE 0154/2001 expedida el 02 de julio del 2001 en el Recurso de Amparo planteado por Safa Galénica S.A.

internacional -en este caso la Corte- para que así este sea reconocido como medio legítimo de resolución de conflictos.

Si bien es cierto que la redacción de los artículos pertinentes de la Convención, del Estatuto y del Reglamento de la Corte se refieren a facultades estatales, esto de ninguna manera quiere decir que estas facultades estén limitadas a conflictos entre ellos, sino simplemente que esta facultad está reservada a los Estados.

En este punto es importante hacer una distinción entre Estado y Gobierno, el primero es una estructura social, territorial y política que tiene un mismo fin, el desarrollo sostenido de sus miembros tanto colectiva como individualmente. Por su parte el Gobierno, como su nombre lo dice, es la parte ejecutiva del Estado; es la organización que controla, regula y dirige el desarrollo estatal. La importancia de esta distinción recae en el hecho de que, como mencionamos anteriormente, el objeto de la inclusión de jueces ad hoc en un proceso es la de dar confianza y legitimidad a la Corte no con respecto al Gobierno de determinado Estado, sino con todo el colectivo que lo conforma. Por lo tanto, la facultad de incluir a un juez ad hoc por parte del Estado de ninguna manera afecta la imparcialidad o la igualdad de armas del proceso ya que este no representa en todo ni en parte al Estado nominador, peor aun al Gobierno de turno de dicho Estado.

La efectiva aplicación de esta potestad otorgada por la Convención a los Estados de ninguna manera coarta la imparcialidad o legitimidad del tribunal o de su resolución cuando el conflicto tiene como parte procesal a un Estado y un particular, sino todo lo contrario la legitima, ya que el juez ad- hoc resolverá en base a derecho y esta decisión responderá al estricto análisis del caso sin importar si esta decisión es contraria al Estado que lo nominó lo cual demuestra que el juez ad- hoc no representa en ninguna circunstancia al gobierno de turno de ese país.

Existe vasta jurisprudencia en la que los jueces ad hoc designados por los Estados han fallado de acuerdo a los instrumentos del Sistema Interamericano en orden a

garantizar la eficaz protección de los derechos humanos aun cuando esta actuación signifique fallar en contra del Estado que lo nominó.⁷

Diferente es que determinado juez ad hoc designado por un Estado no cumpla con la probidad o requisitos necesarios establecidos en la Convención y el Estatuto; en ese caso, el mismo Sistema Interamericano establece las herramientas necesarias para que las partes puedan solicitar a la Corte acciones que remedien esta inhabilidad.⁸

Además la misma Corte estableció “Que la naturaleza del Juez ad hoc es semejante a la de los demás jueces de la Corte Interamericana, en el sentido de no representar a un determinado Gobierno, de no ser su agente y de integrar la Corte a título personal, como dispone el artículo 52 de la Convención, en concordancia con el numeral 4 del artículo 55. Los mismos requisitos de los jueces permanentes se requieren para ser Juez ad hoc. La integración a título personal de todos los jueces, permanentes y ad hoc, de la Corte se fundamenta y debe

⁷ **Corte IDH.** Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras en las Sentencias de 26 de junio de 1987 (*Excepciones Preliminares*) y de 29 de julio de 1988 (*Fondo*). **Corte IDH.** Caso Godínez Cruz Vs. Honduras en las Sentencias de 26 de junio de 1987 (*Excepciones Preliminares*) y de 20 de enero de 1989 (*Fondo*). **Corte IDH.** Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. En las Sentencias de 4 de diciembre de 1991 (*Excepciones Preliminares*) y de 21 de enero de 1994 (*Fondo, Reparaciones y Costas*). **Corte IDH.** Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala Sentencia del 8 de marzo de 1998 (*Fondo*) **Corte IDH.** Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia Sentencia de 26 de enero de 2000 (*Fondo*). **Corte IDH.** Caso Durand y Ugarte Vs. Perú Sentencia de 16 de agosto de 2000 (*Fondo*) **Corte IDH.** Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá Sentencia de 2 de febrero de 2001 (*Fondo, Reparaciones y Costas*) **Corte IDH.** Caso Las Palmeras Vs. Colombia Sentencia de 6 de diciembre de 2001 (*Fondo*) **Corte IDH.** Caso Cantos Vs. Argentina Sentencia de 28 de noviembre de 2002 (*Fondo, Reparaciones y Costas*) **Corte IDH.** Caso “Cinco Pensionistas” Vs. Perú, Sentencia de 28 de febrero de 2003 (*Fondo, Reparaciones y Costas*) **Corte IDH.** Caso Bulacio Vs. Argentina, Sentencia de 18 de septiembre de 2003 (*Fondo, Reparaciones y Costas*) **Corte IDH.** Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia, Sentencia de 5 de julio de 2004 (*Fondo, Reparaciones y Costas*) **Corte IDH.** Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú, Sentencia de 8 de julio de 2004 (*Fondo, Reparaciones y Costas*) **Corte IDH.** Caso Tibi Vs. Ecuador, Sentencia de 07 de septiembre de 2004 (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*) **Corte IDH.** Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador, Sentencia de 24 de junio de 2005 (*Fondo, Reparaciones y Costas*) **Corte IDH.** Caso de la “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia, Sentencia de 15 septiembre de 2005 (*Fondo, Reparaciones y Costas*), entre otras.

⁸ **Convención Americana de Derechos Humanos**, Artículos 71 y 73. **Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**, Artículo 18, 19 y 20. **Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**, Artículo 19.

atender a la necesidad de proteger la independencia e imparcialidad de un tribunal internacional”⁹

En el mismo sentido, el Juez Montiel Argüello comenta que esta “institución ha sido defendida con base en que el Juez ad hoc, si bien está obligado a hacer un juramento de honradez, independencia e imparcialidad y no puede ser considerado como representante del Estado que lo nombró, como se demuestra por los numerosos casos en que un Juez ad hoc ha votado en contra de las pretensiones de ese Estado, con todo no es exactamente igual a los otros Jueces. El Comité Informal Inter-aliado encargado de la preparación de un proyecto de Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional en 1920, expresó esa opinión en el párrafo 39 de su Reporte en los siguientes términos: “Idealmente, este sistema parecería abierto a objeciones como apartándose de la idea de permanencia y carácter no nacional de la Corte, pero en la práctica consideramos esencial el mantenerlo. De hecho los países no sentirán completa confianza en las decisiones de la corte en un caso que les atañe si ella no incluye un Juez de la nacionalidad de la otra Parte. Además, aunque los Jueces nacionales no son ni deben ser representantes en la Corte de su propio país, ellos desempeñan una función útil al suministrar conocimiento local y un punto de vista nacional.”¹⁰

En Conclusión, “el Juez ad hoc no es agente del Gobierno, pero sí Juez para el caso concreto. Tanto es así que la historia de la Corte Interamericana ha registrado casos de actuación de Jueces ad hoc cuyos votos han sido en el mismo sentido de los de los Jueces titulares o permanentes, en contra del Estado demandado. La institución de los Jueces ad hoc da testimonio de la incidencia de consideraciones meta jurídicas en la operación del proceso legal internacional; es, en realidad, una reminiscencia de la práctica arbitral clásica

⁹ **Caso Paniagua Morales y Otros**, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 11 de septiembre de 1995 (Primer punto de la Agenda del XXXII Período Ordinario de Sesiones).

¹⁰ Voto disiente el Juez Montiel Argüello en el Caso Paniagua Morales y Otros, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 11 de septiembre de 1995.

transplantada a la práctica judicial, revelando además una diferencia conceptual entre los órganos judiciales internacionales y nacionales. Así concebida, la institución de los Jueces ad hoc se ha infiltrado en el Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional, y en el de la Corte Internacional de Justicia, y ha sobrevivido en los sistemas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y de la Convención Europea de Derechos Humanos, hasta el presente. En el proceso legal internacional en el dominio de la protección internacional de los derechos humanos, el equilibrio de la Corte (en cuanto a su composición) no significa - no puede significar - la evaluación constante por ésta de los intereses o percepciones de las partes, pues de otro modo estarían comprometidas su imparcialidad e independencia. Las consideraciones superiores que deben orientar la Corte tienen que dirigirse siempre a la garantía de la protección eficaz de los derechos humanos. La preocupación básica de la Corte, más que con las percepciones de las partes en cuanto al alcance de sus propias facultades, no puede, a mi modo de ver, ser otra que con la preservación de su total imparcialidad e independencia, para que pueda contribuir eficazmente a la realización del objeto y propósito últimos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos".¹¹

Por lo tanto, en base al análisis realizado la facultad de incluir jueces ad hoc no debe limitarse tan solo a conflictos interestatales, ya que los jueces en el Sistema Interamericano, sean estos permanentes u ocasionales, actúan a título personal, es decir no responden a ningún sujeto procesal o agente externo; su actuación siempre va a estar basada en los principios rectores establecidos en la Convención y el Estatuto de la Corte por lo que su actuación no genera un desequilibrio procesal o desigualdad de armas entre las partes en el proceso.

¹¹ Voto Razonado del Juez A. A. Cançado Trindade en el Caso Paniagua Morales y Otros, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 11 de septiembre de 1995.

ii. Para aquellos casos originados en una petición individual
¿Aquel magistrado nacional del Estado denunciado debería excusarse de participar en la sustanciación y decisión del caso en orden de garantizar una decisión despojada de toda posible parcialidad o influencia?

La solución formal a este cuestionamiento la encontramos específicamente en la Convención cuando el art. 55.1 establece:

El juez que sea nacional de alguno de los Estados Partes en el caso sometido a la Corte, conservará su derecho a conocer del mismo.

En base a esta norma, el juez no debería excusarse de conocer y resolver una causa en la cual sea parte el Estado del cual este es nacional. Sin embargo, la discusión se centra en la pertinencia de esta disposición por lo que a continuación expondremos nuestro punto de vista.

En primer lugar, el hecho de que la petición sea propuesta por un particular de ninguna manera significa *per se* que este se encuentre en desigualdad de condiciones, sino todo lo contrario, este derecho establecido en la Convención¹² “le da al particular un derecho genuino para accionar el sistema de justicia a un nivel internacional. Además, es una de las garantías fundamentales de la efectividad del Sistema protegido por la Convención -“un componente fundamental de la maquinaria”- para la protección de los derechos humanos”.¹³ “El derecho de acudir a la Corte es absoluto y no admite ningún obstáculo. Este principio lleva implícita la libertad para interactuar con los órganos de la Convención”¹⁴

¹² **Artículo 44.** 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.

¹³ **Corte Europea de Derechos Humanos, Mamatkulov and Askarov v. Turquía**, Nos. 46827/99 y 46951/99, §§ 100 y 122, 2005-I.

¹⁴ **Corte Europea de Derechos Humanos, Peers v. Greece**, No. 28524/95, § 84, ECHR 2001 III.

Ahora, es indudable que la relación natural entre un Estado y un particular es desigual, sin embargo, esta misma desigualdad es la razón de ser de los sistemas internacionales de justicia, entre ellos la Corte, ya que su intervención equipara esta relación de poder y resuelve el conflicto en base a parámetros objetivos sin importar la relación de poder existente entre las partes y sobre todo en aras de obtener justicia; en el caso específico de la Corte, en aras de obtener una eficaz protección de los derechos humanos. Por lo tanto, que el caso sometido a la Corte sea de aquellos originados en una petición individual de ninguna manera obliga a que se modifique la aplicación o el procedimiento a seguirse en el Sistema Interamericano de Justicia por lo que la obligación de excusarse de un juez nacional del Estado denunciado, cuando el caso sea de aquellos originados en una petición individual a cuenta de garantizar la imparcialidad no tiene fundamento. La independencia e imparcialidad de los jueces está garantizada desde el momento que cumplen los requisitos necesarios para ser magistrados y son nombrados por los países miembros.

La naturaleza de los jueces de la Corte Interamericana, como hemos venido señalando en esta opinión escrita, es la de resolver las causas que lleguen a su conocimiento en base a las herramientas jurídicas que le otorga el Sistema -entiéndase la Convención- con total independencia de las partes y de la causa, en este sentido el juez no representa a un determinado Gobierno, no es su agente e integra la Corte a título personal.¹⁵ El magistrado nacional del Estado denunciado no es la excepción a esta norma interamericana por lo que esta obliga a actuar bajo los principios de independencia, autonomía e imparcialidad en todas sus actuaciones.

La independencia e imparcialidad de un juez no se determina en base a su nacionalidad "La independencia de cualquier juez supone que se cuente con un

¹⁵ **Artículo 52 de la Convención** 1. La Corte se compondrá de siete jueces, nacionales de los Estados miembros de la Organización, elegidos a título personal entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más elevadas funciones judiciales conforme a la ley del país del cual sean nacionales o del Estado que los proponga como candidatos.

adecuado proceso de nombramiento, con una duración establecida en el cargo y con una garantía contra presiones externas".¹⁶

En este sentido, la Corte Europea también se ha manifestado al respecto "en orden a establecer a un tribunal como 'independiente' se debe establecer la manera en que se elige a sus miembros, el tiempo que estar a cargo del despacho, la existencia de garantías en contra de presiones externas y la apariencia de un tribunal independiente. En cuanto a la 'imparcialidad' existen dos aspectos a tomar en cuenta, el primero, es que el tribunal debe estar subjetivamente libre de prejuicios personales o tendencias. El segundo, es que el tribunal debe también ser imparcial desde un punto de vista objetivo, esto quiere decir, que debe ofrecer suficientes garantías para excluir cualquier duda legítima al respecto. Los conceptos de independencia y imparcialidad objetiva están estrechamente relacionados"¹⁷

Todas estas garantías (proceso de nombramiento¹⁸, duración en el cargo¹⁹ y las garantías a presiones externas²⁰) se encuentran establecidas por el Sistema Interamericano en orden a que la protección de los derechos humanos que brinda la Corte sea legítima. Con respecto a la imparcialidad el hecho de que el juez sea nacional del Estado denunciado no quiere decir de ninguna manera que su opinión estará subjetivamente u objetivamente sesgado por prejuicios o por el objeto de la *litis*, Tanto es así que la historia de la Corte Interamericana ha registrado casos de actuación de Jueces permanentes y ad hoc cuyos votos han

¹⁶ **Corte IDH.**, Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú Sentencia de 31 de enero de 2001 (*Fondo, Reparaciones y Costas*), par. 75.

¹⁷ **Corte Europea de Derechos Humanos**, *Findlay v UK*, judgment of 25 February 1997, Reports 1997- I, p 198 § 73. **Corte Europea de Derechos Humanos**, *McGonnell v UK*, judgment of 22 February 2000, Reports 2000-I, §48. **Corte Europea de Derechos Humanos**, *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium*, judgment of 23 June 1981, Reports 1981-I, Series A no. 43, § 55.

¹⁸ **Convención Americana de Derechos Humanos**, Arts. 52-55. **Estatuto de la Corte Interamericana de Justicia**, Arts.5-10.

¹⁹ **Convención Americana de Derechos Humanos**, Art. 54. **Estatuto de la Corte Interamericana de Justicia**, Art. 5.

²⁰ **Convención Americana de Derechos Humanos**, Arts. 71-73. **Estatuto de la Corte Interamericana de Justicia**, Art. 5-11, 18-20.

sido en el mismo sentido de los Jueces no nacionales del país parte en contra del Estado demandado.

Por lo tanto, como hemos venido sosteniendo, el hecho de que un juez nacional de un Estado denunciado conozca, sustancie y resuelva sobre la causa no afecta de ninguna manera a la independencia e imparcialidad del proceso ya que el hecho de haber sido nominado por un este no crea ningún tipo de vínculo adicional u obligación ya que lo contrario desvirtuaría por completo el objeto del tribunal internacional. Las únicas consideraciones superiores que deben orientar la resolución del juez tienen que dirigirse siempre a la garantía de la protección eficaz de los derechos humanos.

SECCIÓN III: CONCLUSIONES

- a. La posibilidad de designar jueces ad hoc no debe verse limitada a los casos que se generen de denuncias interestatales ya que la efectiva aplicación de esta potestad otorgada por la Convención a los Estados no cuarta la independencia e imparcialidad del tribunal o de su resolución en aquellos casos originados en una petición individual, sino todo lo contrario, la legitima ya que el juez ad hoc siempre resolverá en base a los Instrumentos del Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos -entiéndase la Convención- y en observancia a los principios rectores de independencia e imparcialidad, por lo que su actuación responderá al restricto análisis del caso sin importar si esta es contraria al Estado que lo nominó como lo demuestra la jurisprudencia mayoritaria de la Corte. Por lo que la figura del juez ad hoc no representa una amenaza a la igualdad de armas en el proceso o a la independencia del mismo.

- b. El hecho de que un juez nacional de un Estado denunciado conozca, sustancie y resuelva un caso generada por una petición individual no afecta a la independencia e imparcialidad del proceso ya que el hecho de que el magistrado haya sido nominado por un Estado no crea ningún tipo de vínculo adicional u obligación del juez con respecto a este ya que lo contrario desvirtuaría por completo el objeto del tribunal internacional. Las únicas consideraciones superiores que deben orientar la resolución del juez tienen que dirigirse siempre a la garantía de la protección eficaz de los derechos humanos.

Aprovechamos esta oportunidad para expresar nuestros sentimientos de estima a la Corte por considerar la presente opinión. Respetuosamente solicitamos que toda comunicación futura sea enviada a la siguiente dirección: Clínicas Jurídicas Universidad San Francisco de Quito, calle Diego de Robles y Pampite, Círculo de Cumbayá, Quito Ecuador.

Los teléfonos de contacto son: (593) 99 01 75 96, (593) 99 44 31 62.

Email: miguel.maldonadoruiz@gmail.com, juanpiborja@hotmail.com, fariths@usfq.edu.ec.

Respetuosamente,

Juan Pablo Borja Durini.

Miguel Maldonado Ruiz.

Dr. Farith Simon.

