



*Universidad Nacional de Cuyo*



*Facultad de Derecho*

Mendoza 26 de enero de 2009.-

**Al secretario de la  
Honorable Corte Interamericana  
de Derechos Humanos  
Dr. Pablo Saavedra Alessandri  
S \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_\_ D**

En mi carácter de Profesor Titular de la cátedra de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Cuyo, me dirijo a Ud., en respuesta a su atenta invitación fechada el 3 de diciembre de 2008 (Ref. CDH-OC-21/256), remitiendo nuestras observaciones escritas respecto de la solicitud de Opinión Consultiva presentada ante ese Alto Tribunal por la Republica Argentina, en ejercicio del derecho consagrado en el artículo 64.1.

Pongo en su conocimiento que en la elaboración de estas observaciones también participaron los abogados Lucas Jorge Germán Lecour, María José Ubaldini, Andrés Javier Rousset Siri y los alumnos Ignacio Gastón Perotti Pinciroli, Analia Laura Zanessi, Jorgelina Jael Fernandez Leyton, María Cecilia Granzini.

Informamos a Ud. que las notificaciones deberán ser comunicadas a las siguientes direcciones: Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Cuyo, Centro Universitario Parque General San Martín, M5502JMA, Teléfono +54 (0261) 4135002, [diegohumano@yahoo.com](mailto:diegohumano@yahoo.com)

Sin otro particular saludo a Ud. con mi consideración más distinguida.

**Diego Jorge Lavado**



*Universidad Nacional de Cuyo*



*Facultad de Derecho*

Mendoza 26 de enero de 2009.-

**A la  
Honorable Corte Interamericana  
de Derechos Humanos  
S \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_\_ D**

Como miembros de la Cátedra de Derechos Humanos de la Facultad de Derechos de la Universidad Nacional de Cuyo tenemos el agrado de dirigirnos a este distinguido Tribunal Internacional con el objeto de acercar nuestras observaciones escritas respecto de la solicitud de Opinión Consultiva presentada ante ese Alto Tribunal por la Republica Argentina el 14 de agosto de 2008 (OC-21).

A tal efecto debemos distinguir tres grandes secciones: primero la relativa a cuestiones introductorias sobre la problemática planteada, en segundo término los interrogantes realizados por el Estado requirente y finalmente las respuestas que, a nuestro criterio, resultan pertinentes.

**I.- INTRODUCCION:** La problemática planteada acerca de la judicatura *ad hoc* ha generado desde antaño discusiones doctrinarias que en el caso del Sistema Interamericano de Derechos Humanos se traslada a la naturaleza misma de este mecanismo regional de protección.

Históricamente la función de los jueces *ad hoc* encuentra sus orígenes en la práctica de los tribunales internacionales de tipo arbitral, o de resolución de conflictos entre Estados, tal como es el caso de la Corte Internacional de Justicia.

Sin embargo la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH), posee competencia para juzgar tanto en los conflictos que se generan entre Estados como los que derivan de peticiones individuales por supuesta violación de los derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH) y desde los primeros casos sometidos a su competencia contenciosa contra Honduras<sup>1</sup> este Tribunal ha empleado el instituto del juez ad-hoc.

Más aún, la Honorable Corte IDH ha señalado que *"la naturaleza del juez ad hoc es semejante a la de los demás jueces, en el sentido de no representar al gobierno que los propone o designa, de no ser su agente y de integrarla a título personal"*.<sup>2</sup>

No obstante la práctica uniforme de la Corte IDH, como ya adelantamos, la figura del juez *ad hoc* ha sido puesta en crisis por numerosos operadores del Sistema. Es por ello que, en ejercicio de las facultades contempladas en el art. 64.1 de la CADH la República Argentina solicitó a la Corte IDH la presente Opinión Consultiva formulando los siguientes interrogantes:

El primero, bajo el título **"La figura del juez *ad hoc* y la igualdad de armas en el proceso ante la Corte en el contexto de un caso originado en una petición individual"**, se concreta del siguiente modo:

---

<sup>1</sup> Corte IDH: **Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras**. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C n° 1. **Caso Godínez Cruz Vs. Honduras**. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C n° 3. **Caso Fairén Garbí y Solís Corrales Vs. Honduras**. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C n° 2.-

<sup>2</sup> Corte IDH. **Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala**. Fondo. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, Párr. 22.-

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

El otro planteo, denominado **“La nacionalidad de los magistrados y el derecho a un juez independiente e imparcial”**, da lugar a la segunda pregunta:

***“Para aquellos casos originados en una petición individual, ¿aquel magistrado nacional de un Estado denunciado debería excusarse de participar de la sustanciación y decisión del caso en orden a garantizar una decisión despojada de toda posible parcialidad o influencia?”***

Previo a contestar ambos cuestionamientos, debemos analizar una serie de puntos que se relacionan directamente con el instituto.

#### **a) Antecedentes de la figura del juez ad hoc en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos:**

La figura del juez *ad hoc*, fue discutida desde los trabajos previos a la aprobación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Así en el anteproyecto elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se establecía:

- 1. El quórum mínimo para las deliberaciones de la Corte es de cinco jueces.*
- 2. El juez que sea nacional de un Estado Parte, en el caso, será sustituido por un juez ad hoc, con las calificaciones del Artículo 42, elegido por mayoría absoluta de los votos de los otros jueces de la propia Corte siempre que sea necesario para formar el quorum indicado en el párrafo 1 de este Artículo.<sup>3</sup>*

Sin embargo, el mencionado proyecto fue totalmente modificado por la Comisión II, encargada de estudiar la parte

---

<sup>3</sup> Las Actas de las deliberaciones de la CADH pueden consultarse en Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. San José, Costa Rica, 7-22 de noviembre de 1969, Actas y Documentos. Secretaría General Organización de Estados Americanos, Washington, DC. (OEA/Ser.K/XVI/1.2).-

procesal del Proyecto de Convención preparado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el sentido de que debían incluirse como miembros de la Corte jueces de las mismas nacionalidades de los Estados Partes en un caso concreto.

Esta modificación fue objeto de varias observaciones y se señaló que en la disposición en consideración se había recogido el sistema establecido en el artículo 31 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia que a juicio de personas de reconocida autoridad y competencia en la materia era el sistema más técnico y jurídico para la designación de jueces *ad hoc*, siendo aprobado sólo con modificaciones de forma, tal cual se conoce hoy día.

**b) Análisis del art. 55 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos:** Una interpretación literal de los párrafos 2 y 3 del artículo 55<sup>4</sup> de la Convención Americana, en concordancia con el art. 10 del Estatuto de la Corte IDH<sup>5</sup> y el art. 18 del Reglamento de la Corte IDH<sup>6</sup>, parece indicar que la figura del juez *ad*

---

<sup>4</sup> CADH - Art. 55. 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*.-

<sup>5</sup> Estatuto Corte IDH - Art. 10. 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.  
5. Las disposiciones de los artículos 4, 11, 15, 16, 18, 19 y 20 del presente Estatuto, serán aplicables a los jueces *ad hoc*.

<sup>6</sup> Reglamento Corte IDH - Art. 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,

*hoc* solo estaría prevista para casos sustanciados en litigios interestatales, en los cuales se permite a un Estado Parte en la controversia designar a un juez *ad hoc*, tanto en el supuesto en el cual uno de los jueces llamados a conocer del caso sea de la nacionalidad de otro Estado Parte en el mismo, como cuando ninguno de los Estados tenga un juez de su nacionalidad.

Más aún, la redacción elegida para plasmar estas normas utiliza el modo plural para referirse a los sujetos procesales que pueden hacer uso de esa facultad -"Estados Partes"- lo que indicaría la inequívoca voluntad de los convencionalistas de que esta figura sólo sea ejercida en controversias que involucran a dos o más Estados y no en casos originados en peticiones individuales, donde el litigio se plantea entre un Estado y uno o varios particulares.

Por ello entiende Faúndez Ledesma, que el objeto de esta norma ha sido asegurar los intereses de los Estados, incluyendo el respeto al principio de la igualdad soberana entre ellos, ya que en este marco, los países han señalado que no sentirían 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.<sup>7</sup>

---

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.

<sup>7</sup> Cfr. Faundez Ledesma. "El Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Aspectos Institucionales y Procesales". Tercera Edición. IIDH. San José, 2004, pág. 183.

**c) Opiniones en la Doctrina:** Existen distintas voces respecto de la figura del juez *ad hoc*. Así, algunos autores consideran innecesaria la institución y ven en la presencia del juez *ad hoc* un residuo de los tribunales arbitrales, como un vestigio indeseable del arbitraje internacional confundiendo la función diplomática conciliadora del árbitro con la estrictamente jurisdiccional que corresponde al magistrado.

Entre ellos podemos mencionar los siguientes argumentos:

**i.- Héctor Faúndez Ledesma:** La institución del juez *ad hoc* resulta reprochable e inconveniente; si la Corte es un órgano judicial, y sus miembros son elegidos en su capacidad personal, debiendo actuar con absoluta independencia e imparcialidad, parece inaceptable que un Estado parte pueda designar a un juez de elección para conocer la controversia y participar en la adopción de una decisión que se supone debe ser el resultado de una evaluación imparcial de los argumentos de hecho y de derecho. La Corte no puede modificar su composición para prestar mayor intención a los intereses o percepciones del Estado demandado, pues eso compromete su independencia e imparcialidad.<sup>8</sup>

**ii.- José M. Brandes Sánchez-Crizat:** La innecesariedad del juez *ad hoc* se explica arguyéndose que, si se trata del conocimiento del Derecho interno del país en cuestión, es suficiente la exposición de la defensa por los agentes nombrados por el Estado.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> "La independencia e imparcialidad de los miembros de la Comisión y la Corte: Paradoja y Desafíos en el Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos". Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, 1998. Pág. 195; y "El Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Aspectos Institucionales y Procesales". Tercera Edición. IIDH. San José, 2004, pág. 185.

<sup>9</sup> El Tribunal Europeo de los Derechos del Hombre. Bosch. Barcelona. 1983. Pág. 23.

Por otro lado, quienes entienden necesaria la presencia de los jueces nombrados por los Estados demandados, lo justifican diciendo:

**iii.- Héctor Gross Espiell:** sustenta la institución del juez *ad hoc* en el hecho de que su integración a la Corte IDH es a título personal y sin asumir representación del Estado Parte que lo propuso, y que esta presencia se justifica por el hecho de que no todos los países miembros de la OEA tienen un juez en la Corte, como ocurre con la Corte Europea en la que hay un juez por cada Estado miembro, siendo esta la razón, por la que en Europa no hay jueces *ad hoc*.<sup>10</sup>

**iv.- Sergio García Ramírez:** lo evidente es que los jueces deben mantener en todo caso una absoluta "neutralidad" frente a los asuntos que se hallan a su conocimiento, pues el juez no debe resolver al amparo de sus sentimientos nacionales, sino de las normas aplicables al caso. Su designación la hace el Estado demandado y aunque se incorpora a la Corte a título personal, le es muy difícil sustraerse a sus sentimientos nacionales, a algún tipo de presión que pueda sufrir en su propio país y a la incompreensión de parte de sus connacionales por la decisión que adopte. La situación de incomodidad en la que puede estar el juez *ad hoc* le puede sobrevenir también al juez titular si se procesa al Estado del que es nacional y el juez decide avocarse al conocimiento. El juez titular, entonces, asume funciones similares a las del juez *ad hoc*, sea en la asesoría de su legislación nacional o en otras. Por ello, los mismos argumentos con los que se critica la presencia del juez *ad hoc* resultan de aplicación al juez titular, quien además tendrá que sobreponerse a sus sentimientos nacionales y a la incompreensión de sus connacionales.

---

<sup>10</sup> La Convención Americana y la Convención Europea de Derechos Humanos. Análisis Comparativo. Ed. Jurídicas de Chile. Santiago. 1991. Pág. 105.

La institución del juez *ad hoc* parece provenir de la idea indispensable –o al menos conveniente- que en el tribunal figure un juez con la nacionalidad del Estado litigante, acaso para reforzar la objetividad del tribunal, o bien, el mejor conocimiento de éste acerca de las circunstancias del Estado en mención. Por lo tanto, es necesaria la presencia del juez *ad hoc*, ya que considera que su calidad ética y profesional le permitirá sortear con acierto su incómoda posición y despejar su encomiendo con pulcritud<sup>11</sup>.

**v.- Fernando Vidal Ramírez:** El juez *ad hoc* no presenta una ventaja para el Estado demandado. Es una opinión y un voto entre los de los demás jueces que son los titulares y su presencia no afecta la rectitud con la que debe conducirse el proceso, pues la misma ventaja podría ocurrir con el juez titular que sea nacional del Estado procesado y que viene conociendo de la causa. Lo que la Corte tiene que hacer es la compulsión de los hechos y fundamentos expuestos por la defensa, luego de merituar los medios probatorios ofrecidos y las pruebas actuadas, con las normas de la Convención, de manera objetiva y en base a los criterios jurisprudenciales que están sentados y que continúan en evolución y desarrollo, con una orientación teleológica, pues de lo que se trata es de la preservación de los derechos humanos y de compeler a los Estados parte a cumplir con las normas de la Convención<sup>12</sup>.

#### **d) La Jurisprudencia de la Convención Americana:**

De un análisis pormenorizado de las sentencias dictadas por este distinguido Tribunal desde sus primeros casos hasta la fecha<sup>13</sup>, podemos advertir que, hasta el momento, todos los casos elevados a

---

<sup>11</sup> La Jurisdicción Interamericana sobre Derechos Humanos, en estudio Jurídico, Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2000, Págs. 300 y 301.

<sup>12</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI. Memoria del Seminario. Noviembre de 1999. Tomo I. 2da. Edición, Mayo de 2003. Pág. 589/594

<sup>13</sup> Ver cuadro anexo del análisis de la jurisprudencia de la Corte IDH.-

la Corte IDH se originaron en peticiones individuales. No obstante la practica de la Corte IDH ha sido invitar al Estado demandado a que designe un *juez ad hoc* para que intervenga en la deliberación y decisión de la controversia, cuando entre los jueces titulares no exista uno nacional de éste. Más aún, los jueces *ad hoc* designados por los Estados han participado, en general, en iguales condiciones que el resto de los jueces que integran la Corte, constituyendo la designación de éstos no una obligación para el Estado sino una facultad que puede ser o no ejercida en el plazo previsto en el propio Estatuto de la Corte IDH (art. 10.4).

Además, cabe señalar que sólo en pocos casos los jueces *ad hoc* han formulado un voto en disidencia, apartándose de la posición mayoritaria del resto de los miembros del Tribunal.

De esta situación surgen ciertos aspectos que merecen ser señalados.

Creemos que resulta de suma importancia desentrañar cuál es el criterio que la Corte IDH ha utilizado a lo largo de su jurisprudencia para extender la aplicación de la figura del juez *ad hoc* a casos originados en peticiones individuales, teniendo en cuenta las particularidades e incompatibilidades que se dan en uno y otro caso.

De la lectura e interpretación del art. 55 inc 1 se desprende que el juez que sea nacional de alguno de los Estados Partes en el caso sometido a la Corte IDH, conservará su derecho a conocer del mismo, pero de allí no surge que si éste hace uso de su facultad de excusarse o es recusado por la otra parte, el estado demandado pueda designar a un juez *ad hoc* para que intervenga en la sustanciación del caso. Sin embargo, en este supuesto, la práctica de la Corte ha sido permitir al Estado la designación de un juez *ad hoc*, operando en este caso una sustitución temporal, y no una integración, de un miembro titular del Tribunal por otro designado por el Estado parte en la controversia.

En la práctica de la Corte IDH puede advertirse falta de uniformidad de criterio por parte de sus miembros respecto a los motivos y la oportunidad para inhibirse o aceptar recusaciones lo cual ha repercutido directamente en la posibilidad del Estado demandado de ejercer, o no, la facultad de designar un juez *ad hoc*.

Observemos algunas particularidades que emergen de la lectura de la jurisprudencia:

En los tres primeros casos contra Honduras, a pesar de que para ese momento la Corte IDH ya incluía entre sus jueces a uno de nacionalidad hondureña –el juez **Jorge Hernández Alcerro**–, luego de que éste se **inhibiera** en razón de su **nacionalidad**, el Presidente de la Corte IDH le comunicó al gobierno de Honduras que, de acuerdo con el art. 10.3 del Estatuto de la Corte, tenía derecho a designar un juez *ad hoc*, designando para ello al abogado **Rigoberto Espinal Irías**.

De la misma manera, en casos más recientes, tales como **Castañeda Gutman vs. México**<sup>14</sup>, el juez **Sergio García Ramírez**, nacional de ese país, se excusó de conocer en el mismo en los términos del artículo 19.2 del Estatuto y 19 del Reglamento. Igual postura adoptaron los jueces **Carlos Vicente de Roux Rengifo** en los casos **Las Palmeras**<sup>15</sup> y **19 comerciantes**<sup>16</sup> y **Leonardo Franco** en los casos **Kimel**<sup>17</sup> y **Bayarri**<sup>18</sup>.

En los casos contra Perú es aún más difícil dilucidar el criterio utilizado por la Corte IDH para la aplicación de la figura en

---

<sup>14</sup> Corte IDH. **Caso Castañeda Gutman Vs. México**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184

<sup>15</sup> Corte IDH. **Caso Las Palmeras Vs. Colombia**. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90

<sup>16</sup> Corte IDH. **Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109

<sup>17</sup> Corte IDH. **Caso Kimel Vs. Argentina**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177

<sup>18</sup> Corte IDH. **Caso Bayarri Vs. Argentina**. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187

cuestión. Así por ejemplo en el caso **La Cantuta**<sup>19</sup> el juez **García Sayan**, nacional de ese país, decidió excusarse por haber representado a su país como Ministro de Justicia cuando el caso tramitaba ante la CIDH, por este motivo se invitó al Perú a nombrar un juez *ad hoc*. De igual modo, este magistrado se excusó, aunque por distintos motivos, en los casos **Acevedo Jaramillo**<sup>20</sup> y **otros**, **García Asto** y **Ramírez Rojas**<sup>21</sup>. Sin embargo, siguió un criterio contrario en los casos **Huilca Tecse**<sup>22</sup> y **Trabajadores Cesados del Congreso**<sup>23</sup>, donde decidió no excusarse y por tanto entendió en la deliberación y resolución de dichos casos.

Igual actitud vemos por parte de la Jueza **Cecilia Medina** en el caso **Claude Reyes**<sup>24</sup> en donde no se excusó y sin embargo sí lo hizo en los casos **Almonacid Arellano**<sup>25</sup> y **Palamara Iribarne**<sup>26</sup>.

Por otra parte, en los casos **Ximenes Lopes**<sup>27</sup> y **Nogueira de Carvalho vs. Brasil**<sup>28</sup>, el juez **Cançado Trindade**, de nacionalidad brasilera, no se excusó. De igual manera en los casos

---

<sup>19</sup> Corte IDH. **Caso La Cantuta Vs. Perú**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162

<sup>20</sup> Corte IDH. **Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144

<sup>21</sup> Corte IDH. **Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú**. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137

<sup>22</sup> Corte IDH. **Caso Huilca Tecse Vs. Perú**. Sentencia de 03 de marzo de 2005. Serie C No. 121.

<sup>23</sup> Corte IDH. **Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de Noviembre de 2006. Serie C No. 158

<sup>24</sup> Corte IDH. **Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151

<sup>25</sup> Corte IDH. **Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154

<sup>26</sup> Corte IDH. **Caso Palamara Iribarne Vs. Chile**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135

<sup>27</sup> Corte IDH. **Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149

<sup>28</sup> Corte IDH. **Caso Nogueira de Carvalho y otro Vs. Brasil**. Excepciones Preliminares y Fondo. Sentencia de 28 de Noviembre de 2006. Serie C No. 161

**Blanco Romero y otros**<sup>29</sup> y **Montero Aranguren y otros**<sup>30</sup> contra Venezuela no se excusó el juez titular de la Corte IDH **Alirio Abreu Burelli** de nacionalidad venezolana. Sin embargo, tanto **Brasil** y **Venezuela** al igual que **Haití** nunca hicieron uso de la extensión jurisprudencial de la figura del juez *ad hoc* a aquellos casos en los que fueron sindicados como responsables por violaciones a los derechos consagrados en la CADH a través del sistema de peticiones individuales ya que pese a ser invitados a ejercer esta facultad renunciaron tácitamente a ella<sup>31</sup>.

Tampoco se excusaron por motivos de su nacionalidad el juez **Hernán Salgado Pesantes**, en los casos **Benavides Ceballos**<sup>32</sup> y **Suárez Rosero**<sup>33</sup> contra Ecuador; el juez **Máximo Pacheco Gómez** en el caso "**La última tentación de cristo**<sup>34</sup>" y el juez **Alejandro Montiel Argüello** en el caso **Genie Lacayo**<sup>35</sup>.

En definitiva, analizando los antecedentes jurisprudenciales de la Corte IDH, podemos advertir que, muchas veces la facultad del Estado de designar un juez *ad hoc*, cuando existe entre los titulares del tribunal un Juez nacional del Estado demandado, termina dependiendo de la voluntad de dicho juez de inhibirse o no en la resolución de la controversia, que involucra a su país de origen<sup>36</sup>.

---

<sup>29</sup> Corte IDH. **Caso Blanco Romero y otros Vs. Venezuela**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138

<sup>30</sup> Corte IDH. **Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela**. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150

<sup>31</sup> Cfr. Artículo 18 inc. 3º Reglamento Corte Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>32</sup> Corte IDH. **Caso Benavides Cevallos Vs. Ecuador**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C No. 38

<sup>33</sup> Corte IDH. **Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador**. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35

<sup>34</sup> Corte IDH. **Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73

<sup>35</sup> Corte IDH. **Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 30

<sup>36</sup> Esta cuestión no es menor, desde que puede tomarse como punto de partida para analizar aquellos fundamentos que den sustento al segundo planteo

En similares circunstancias, ante la renuncia del juez *ad hoc* primeramente nombrado por el Estado, se ha permitido la designación de otro nuevo juez, aunque no quede claro cuál es el criterio utilizado en cada caso. Así, en el caso **Cesti Hurtado**<sup>37</sup> vs. Perú el juez *ad hoc* primeramente nombrado por el Estado, **David Pezua Vivanco**, renuncia por su incompatibilidad con el cargo; entonces se invitó al Estado nuevamente a designar otro juez *ad hoc*, quien en esta nueva oportunidad nombra a **José Bustamante Belaúnde** el que nuevamente renunció por notorias y públicas incompatibilidades con el cargo en virtud de su manifiesta intención de que el gobierno Peruano se apartara de la competencia contenciosa de la Corte IDH. Después de esto el Estado no nombro otro juez *ad hoc*.

Un cuestión similar se presenta en casos tales como **Trujillo Oroza** vs. Bolivia<sup>38</sup>, entre otros<sup>39</sup>. Donde el Estado demandado designa en primer lugar a **Carlos Ríos Anaya** de nacionalidad Peruana, pero al tener incompatibilidades con el cargo por haber estado vinculado al poder ejecutivo renuncia y se nombra un nuevo juez *ad hoc*, pero esta vez de nacionalidad estadounidense, **Charles N. Brower**. Esta posibilidad tira por tierra la defensa de aquellos que creen que la figura del juez *ad hoc* es fundamental para aportar al proceso el conocimiento del derecho local (interno) del país sometido a litigio<sup>40</sup>.

---

realizado por la Republica Argentina el que analizaremos en concreto oportunamente.

<sup>37</sup> Corte IDH. **Caso Cesti Hurtado Vs. Perú**. Fondo. Sentencia de 29 de septiembre de 1999. Serie C No. 56

<sup>38</sup> Corte IDH. **Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia**. Fondo. Sentencia de 26 de enero de 2000. Serie C No. 64

<sup>39</sup> También se da esta cuestión en los casos De la Cruz Flores vs. Perú y en la Masacre del plan de Sánchez vs. Guatemala, caso Fermín Ramírez vs. Guatemala.

<sup>40</sup> En este orden de ideas podemos destacar casos como el de El Salvador que designó, en los casos **Hermanas Serrano Cruz** y **García Prieto**, como juez *ad hoc* al **Dr. Alejandro Montiel Argüello** de nacionalidad Nicaragüense, lo que no responde a la idea de que esta institución se erige como una herramienta que le permita a un Estado miembro del Sistema integrar con un nacional la composición de la Honorable Corte. Lo mismo aconteció en el caso **Salvador Chiriboga Vs.**

También encontramos en la Jurisprudencia casos en los cuales pareciera que el Estado intenta hacer un uso abusivo de esta facultad<sup>41</sup>. Así vemos, que en casos como **Paniagua Morales** y otros vs. Guatemala<sup>42</sup>, el Estado una vez designado como juez *ad hoc* **Edgar Enrique Larraondo Salguero** intenta luego sustituirlo, sin expresar motivo alguno, por **Alfonso Novales**, planteo que fue rechazado por la Corte fundándose en los art. 52 y 55 de la CADH y alegando que el Juez **Larraondo** ya se había integrado como parte del Tribunal y por lo tanto participa en condiciones de plena igualdad con los jueces titulares y goza de las mismas inmunidades y privilegios que los jueces ordinarios, al igual que está sometido a las mismas responsabilidades y al mismo régimen disciplinario que éstos. Además la Corte IDH hizo notar la incompatibilidad de **Alfonso Novales**, quien había participado como asistente del Estado para la audiencia pública.

Particular relevancia revisten aquellos casos en los cuales no opera una renuncia ni excusación por parte de los jueces nombrados *ad hoc* de motu proprio, sino que son los Representantes de las Víctimas quienes, alegando incompatibilidades con el cargo enunciadas en los artículos 18 y 19 del Estatuto de la Corte IDH, solicitan la no intervención de estos en el entendimiento de la causa.

Precisamente, en el caso **Mirna Mack Chang**<sup>43</sup> el Estado había nombrado como juez *ad hoc* a **Villagram Kramer**, pero los representantes de las víctimas solicitaron su recusación, la Corte IDH hizo lugar a esto y entonces el Estado nombró como nuevo juez *ad hoc* a **Arturo Martínez Galvez**.

---

Ecuador en donde el juez *ad hoc* seleccionado es el **Dr. Diego Rodríguez Pinzón** de nacionalidad Colombiana. En los casos **Aloeboetoe y Gandaram Panday Vs. Suriname** el juez *ad hoc* designado fue el **Dr. Antônio A. Cançado Trindade**.

<sup>41</sup> También en los casos **Carpio Nicolle y otros** y **Caso Raxcacó Reyes**, ambos vs. Guatemala.

<sup>42</sup> Corte IDH. **Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala**. Fondo. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37

<sup>43</sup> Corte IDH. **Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala**. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101

Sin embargo, aunque en ese caso se hizo lugar a la recusación del juez *ad hoc*, no siempre la Corte IDH ha hecho lugar a ese tipo de planteos. Así sucedió en casos tales como el de los **Hermanos Gómez Paquiyauri**<sup>44</sup> y el del **Penal Miguel Castro Castro**<sup>45</sup>, ambos contra Perú. En el primero, luego de que el juez de nacionalidad peruana **García Sayan** se excusara, el Estado designó como juez *ad hoc* a **Eguiguren Praeli** también de nacionalidad peruana. Los representantes de las Víctimas solicitaron su recusación y la Corte IDH rechazó este pedido, negando que existiere impedimento por lo que el juez *ad hoc* nombrado participó de la deliberación del caso.

En el caso del **Penal Castro Castro** la situación es aún más compleja en virtud de que en un principio el Juez **García Sayan** no se excusó del entendimiento del caso, por lo cual no se invitó al estado a que nombre juez *ad hoc*. Sin embargo, la interviniente común de los Representantes de las Víctimas solicitó la recusación del juez **García Sayan** por considerar que éste tenía responsabilidad política de haber participado como Ministro de Justicia y Relaciones Exteriores del Perú al tiempo que ocurrieron los hechos. La Corte IDH rechazó esta solicitud negando que existiera impedimento. Sin embargo, un día antes de la Audiencia ante la Corte **García Sayan** resolvió inhibirse, quedando así Perú sin la posibilidad de nombrar un juez *ad hoc* para el caso.

Por último, repasaremos la posición de la Comisión Interamericana respecto de la aplicación de la figura del juez *ad hoc* en demandas originadas en peticiones individuales. Si bien, dicha posición generalmente, ha sido contraria a la designación de jueces *ad hoc*, solo recientemente esta postura se ha hecho constar en sentencias tales como **Castañeda Gutman vs. México** y **Apitz**

---

<sup>44</sup> Corte IDH. **Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú.** Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110

<sup>45</sup> Corte IDH. **Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú.** Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160

**Barbera vs. Venezuela**<sup>46</sup>, en los siguientes términos: *"La Comisión Interamericana se opuso al nombramiento del juez ad hoc manifestando que esta institución no es aplicable en casos originados por denuncias sobre violaciones a derechos humanos presentadas por individuos"*.

**II.- CONCLUSIONES:** Sobre la base de las consideraciones expuestas, corresponde ahora desarrollar las conclusiones referentes a los planteos realizados por la República Argentina.

**a) Respuesta a la primera pregunta:** Siguiendo una misma línea argumental, queremos esbozar una relación sucinta entre la figura del juez *ad hoc* en el procedimiento judicial del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y de los principios de igualdad de armas y juez natural.

En este sentido, se define al principio de igualdad de armas como aquel equilibrio que debe existir en todo proceso judicial, entre las partes litigantes, a fin de evitar situaciones de inequidad e injusticia, siendo este concepto un elemento imprescindible del debido proceso legal.

Ya ha establecido la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos que *"[...] para que exista debido proceso legal es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de*

---

<sup>46</sup> Corte IDH. **Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela**. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182

*diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal [...]”.*<sup>47</sup>

Por otra parte, también se ha dicho que “[...] *Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas [...]”.*<sup>48</sup>

En el mismo sentido se ha expedido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, al entender que *“el principio incorpora la idea de ‘un justo balance’ entre las partes; el principio de igualdad de armas equivale al derecho a presentar el caso ante un tribunal en igualdad de condiciones.”.*<sup>49</sup>

Ahora bien, extender la figura del juez *ad hoc* a casos que se originan en peticiones individuales permite que el Estado demandado adquiera el “privilegio” de incorporar al Tribunal un magistrado para llevar a cabo un tarea jurisdiccional específica. Esta posibilidad no la tienen las otras “partes en el caso” como son las

---

<sup>47</sup> Corte I.D.H., El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16.

<sup>48</sup> Ibidem.

<sup>49</sup> Cfr. TEDH, caso Foucher v. Francia, fallo del 18 de marzo de 1998, considerando 34.-

presuntas víctimas y la CIDH<sup>50</sup>, lo que claramente vulnera el principio de “igualdad de armas” que venimos analizando, como así también el de “juez natural”, elementos esenciales que integran la garantía del debido proceso legal.

Así lo entiende también Fáundez Ledesma cuando dice que *“el derecho de designar un juez ad hoc proporciona una ventaja indebida y contraria al espíritu de la Convención, en el marco de un Derecho diseñado precisamente para proteger al individuo de los órganos del Estado; en ese contexto, su función no es mantener un supuesto equilibrio procesal entre las partes, puesto que la Comisión no tiene ese mismo derecho. Pero, como la independencia e imparcialidad, además de su dimensión objetiva, también tienen que cuidar las apariencias y, por consiguiente, su percepción subjetiva en el seno del grupo social, incluso en el caso de controversias entre Estados –y aunque la persona escogida reúna objetivamente todas las condiciones de idoneidad moral y profesional requeridas para ser juez titular– un eventual juez ad hoc verá disminuida la percepción subjetiva que se tenga de su independencia e imparcialidad.”*<sup>51</sup>

Además de las críticas formuladas por la doctrina citada, respecto del principio de igualdad de armas, podemos agregar que la figura del juez *ad hoc* extendida a los casos de peticiones individuales vulnera, además, el principio del juez natural, consagrado en el artículo 8 de la CADH, al someter a la víctima a un proceso donde en la decisión tomará parte un juez designado por una de las partes con posterioridad al hecho de la causa y que por ello mismo carente, en los hechos y no obstante lo dispuesto en el art. 55 apartado 4 de la CADH, de la debida independencia e imparcialidad (art. 8.1 de la CADH).

---

<sup>50</sup> Recordemos que la versión actualizada del Reglamento de la Corte IDH dispone en el art. 2, inc. 23 que *“la expresión “partes en el caso” significa la víctima o la presunta víctima, el Estado y, sólo procesalmente, la Comisión”*.-

<sup>51</sup> Fáundez Ledesma ob. cit pag. 189.-

Ello aparece como una grave contradicción entre los objetivos del Sistema Interamericano de protección a los Derechos Humanos y las prácticas de uno de sus principales órganos, ya que este principio, que el propio Sistema exige con plena vigencia en los procesos internos, surge vulnerado en el proceso internacional, que por su carácter subsidiario, es una consecuencia del fracaso de la jurisdicción doméstica en la aplicación de los derechos y garantías consagrados en la CADH.

Por ello entendemos que **la facultad de designar un juez ad hoc debe limitarse sólo a aquellos casos en que la demanda interpuesta ante la Corte IDH haya sido originada en una denuncia interestatal y de ninguna manera debe hacerse extensiva a aquellos casos que encuentran su origen en una petición individual.**

**b) Respuesta al segundo interrogante:** En relación con el segundo planteo, y sin perjuicio de sostener que el Artículo 55 de la CADH solamente es aplicable para casos interestatales, entendemos que ser nacional del Estado demandado no es motivo suficiente para que un magistrado se inhiba de participar en la sustanciación y decisión de una controversia, por las siguientes razones:

1.- Los jueces titulares de la Corte IDH tienen un proceso de elección claramente establecido en el art. 53 de la CADH. Su designación depende de la votación secreta y por mayoría absoluta de los Estados Partes de la CADH, en la Asamblea General de la OEA de una lista de candidatos propuestos por los mismos Estados. Antes de dicha votación muchas veces se realizan negociaciones entre los Estados para apoyar entre varios la candidatura del postulado por uno de ellos. Es decir que en este proceso los Estados Partes, eligen a los jueces titulares no sólo por sus condiciones personales y capacidades técnicas sino también como producto del consenso que se logra en relación al candidato y para que entiendan por un período

determinado establecido previamente en la CADH, en todos los casos que sean sometidos al conocimiento de la Corte IDH, más allá de su nacionalidad. Por lo que, a diferencia de lo que sucede con la elección del juez *ad hoc* la independencia e imparcialidad del juez titular se ve garantizada, objetiva y subjetivamente en el complejo proceso de elección.

El referido proceso de elección garantiza además, que la circunstancia de ser nacional del Estado demandado, no implica necesariamente una ventaja para éste y una desigualdad para las otras partes ya que su designación ha sido realizada con anterioridad a la interposición de la demanda y no para el caso concreto, a diferencia de lo que sucede con el juez *ad hoc*, quien es directamente designado por el Estado demandado, sin otros requisitos que los establecidos en el art. 52 de la CADH y para actuar en un caso específico.

2.- El sostener que el juez titular deba inhibirse de entender en el litigio, por el sólo hecho de que comparta la nacionalidad con el Estado demandado, nos llevaría a promulgar que en aquellos casos en que el juez titular comparta la misma nacionalidad con las víctimas, pero no con el Estado demandado<sup>52</sup>, éste también debería excusarse, ya que podría implicar ventajas para esta parte.

En definitiva, el problema no es que la nacionalidad del juez coincida con la de alguna de las partes (el Estado demandado o las presuntas víctimas) sino, por el contrario, que alguno de los jueces que integren el Tribunal sea elegido y designado por la parte demandada para resolver ese caso específico.

Por lo tanto entendemos que **en los casos originados en una petición individual, el magistrado nacional del Estado denunciado no debería excusarse de participar de la**

---

<sup>52</sup> Cfr. Corte IDH **Caso Fairén Garbí y Solís Corrales vs. Honduras**, en el cual las víctimas compartían la misma nacionalidad que el Juez costarricense Rodolfo E. Piza Escalante

**sustanciación y decisión del caso, sólo por su nacionalidad, porque el proceso de selección de los jueces titulares garantiza, en principio, una decisión despojada de toda parcialidad o influencia.**

Sin otro particular aprovechamos la oportunidad para expresarle las muestras de nuestra consideración más distinguida.

**Diego Jorge Lavado**

**Lucas Jorge Germán Lecour**

**María José Ubaldini**

**Andrés Javier Rousset Siri**

**Ignacio Gastón Perotti Pincioli**

**Analia Laura Zanessi**

**Jorgelina Jael Fernandez Leyton**

**María Cecilia Granzini.**