CEJIL

CENTER FOR JUSTICE AND INTERNATIONAL LAW
CENTRO POR LA JUSTICIA Y EL DERECHO INTERNACIONAL
CENTRO PELA JUSTIÇA E O DIREITO INTERNACIONAL

1630 CONNECTICUT AVENUE, NW, SUITE 401, WASHINGTON, DC 20009
TEL: (202) 319-3000 • FAX: (202) 319-3019

TO / PARA:	FROM / DE:
Dr. Pablo Saavedra Alessandri	CEJIL
ORGANIZATION / ORGANIZACIÓN:	**DATE / FECHA:**
Corte IDH	1/26/2009 8:33:00 PM
FAX:	**PAGES INCLUDING COVER SHEET / PAGINAS INCLUYENDO LA CUBIERTA:**
506 22340584	23

☐ URGENT ☐ URGENTE	☐ FOR REVIEW ☐ PARA REVISAR	☐ PLEASE REPLY ☐ FAVOR DE RESPONDER	☐ RESEND ☐ RECICLAR

OTHER COMMENTS / OTROS COMENTARIOS:

Estimado Dr. Saavedra:

Anexo a la presente portada de fax, encontrará el memorial presentado por CEJIL en calidad de *amicus curiae* respecto a una de las dos cuestiones bajo consideración de la Corte Interamericana, planteadas en la solicitud de opinión consultiva presentada por la República de Argentina relativa al papel de los jueces *ad hoc*.

Atentamente,

p./Viviana Krsticevic

Viviana Krsticevic
Directora Ejecutiva
CEJIL

CEJIL

AMICUS CURIAE

LA FIGURA DEL JUEZ *AD HOC* Y LA IGUALDAD DE ARMAS EN EL PROCESO ANTE LA CORTE EN CASOS ORIGINADOS EN PETICIONES INDIVIDUALES

A. Introducción

El Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) es una organización de defensa y promoción de los derechos humanos en el hemisferio americano. El objetivo principal de CEJIL es asegurar la plena implementación de normas internacionales de derechos humanos en los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA), mediante el uso efectivo del sistema interamericano de derechos humanos y otros mecanismos de protección Internacional.

Desde 1993, CEJIL ha presentado memoriales de *amici curiae* en todas las oportunidades en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "Corte Interamericana" o "Corte") ha invitado a las partes interesadas a remitir observaciones en relación con opiniones consultivas sometidas ante el Tribunal. Por ello en la presente ocasión, CEJIL se acerca de nuevo a la Corte Interamericana con la finalidad de presentar un memorial en calidad de *amicus curiae* en relación a la Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la República de Argentina sobre la figura de los jueces/zas *ad hoc*[1].

La solicitud de Argentina se enmarca en el actual contexto de reformas del sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Y a su vez, según el propio Estado, deriva de la necesidad de que "toda iniciativa que se lleve a cabo con miras a fortalecer el sistema deba contemplar, prioritariamente, garantizar una mejor y más eficaz protección de los derechos humanos"[2].

Desde esta perspectiva, el Estado argentino considera que el actual proceso de reformas es un marco propicio para solicitar a la Corte una opinión consultiva sobre dos aspectos relacionados con la composición de la Corte Interamericana. Aspectos que, según el Estado, "se revelan contrarios al objeto y fin de la Convención Americana". De estos dos aspectos, el primero se refiere a "la figura del juez 'ad-hoc' y la igualdad de armas en el

---

[1] Dicha solicitud fue presentada el 14 de agosto de 2008 ante la Corte Interamericana, de acuerdo al artículo 64.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "Convención Americana" o "Convención"), que permite a los Estados miembros de la OEA consultar a la Corte acerca de la interpretación de la Convención u otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos.

2 Véase Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la República de Argentina el 14 de agosto de 2008, pág. 2.

proceso ante la Corte en el contexto de un caso originado en una petición individual". El segundo versa sobre "la nacionalidad de los magistrados y el derecho a un juez independiente e imparcial". Ambas cuestiones se ven reguladas en el artículo 55 de la Convención Americana, objeto de la opinión consultiva solicitada a la Corte.

Recibida la solicitud por la Corte Interamericana, el Tribunal extendió, con base al artículo 63.3 del Reglamento de la Corte, una invitación a los interesados para presentar opiniones sobre los puntos sometidos a consulta.

De manera preliminar, reiteramos nuestra posición expresada en el contexto del proceso de reformas de los reglamentos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "Comisión Interamericana" o "Comisión") y de la Corte Interamericanas, por la que señalamos que cualquier reforma debe ser debatida de la manera más amplia posible y que en caso de disensos, debe decidirse a favor del efecto útil de tutela, sin descuidar la seguridad jurídica y el necesario equilibrio procesal[3].

Es en ese marco, que presentamos nuestras consideraciones sobre la primera de las cuestiones planteadas por la República de Argentina, es decir: "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 interpuesta ante la Corte haya sido originada en una denuncia interestatal?"[4]

En primer lugar, analizaremos el origen de la práctica constante de la Corte Interamericana al interpretar el artículo 55 de la Convención de modo que permita la designación de jueces/zas *ad hoc* en casos no interestatales. En base a ello, realizaremos una interpretación hermenéutica del artículo 55, por la que concluiremos que la misma no sustenta, *per se*, la designación de jueces/zas *ad hoc* en casos de peticiones individuales. A continuación, analizaremos si, más allá de la letra y contexto del artículo 55, la presencia de jueces/zas *ad hoc* en casos individuales es consistente con el objeto y fin de la Convención Americana. Finalmente, incluiremos nuestras consideraciones finales, apoyando la eliminación de la práctica seguida por la Corte al designar jueces *ad hoc* en casos no interestatales.

B. La designación de Jueces/zas *Ad Hoc*

La figura del juez/a *ad hoc* se encuentra regulada en los artículos 55 de la Convención Americana, 10 del Estatuto de la Corte Interamericana[5] y 18 del Reglamento de la Corte[6].

---

[3] CEJIL. *Aportes para la Reflexión sobre Posibles Reformas al Funcionamiento de la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, octubre 2008.

[4] Véase Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la República de Argentina el 14 de agosto de 2008, pág. 5.

[5] De acuerdo al artículo 10 del Estatuto de la Corte Interamericana:

> 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.

La República de Argentina ha sometido la presente solicitud de opinión consultiva en base a la divergencia que existe entre los términos del artículo 55 de la Convención Americana y la práctica consistente que ha venido manteniendo la Corte en la utilización de la figura del juez/a *ad hoc*. En efecto, el artículo 55 parece sugerir que la designación de jueces/zas *ad hoc* es aplicable sólo respecto a casos sometidos ante la Corte por los Estados partes de la Convención. En la práctica, sin embargo, desde su primer caso contencioso la Corte Interamericana ha reconocido a los Estados demandados en casos iniciados por peticiones individuales, la prerrogativa de nombrar jueces *ad hoc*, cuando entre los jueces y juezas de la Corte no hubiere ninguno de la nacionalidad del Estado demandado.

La primera ocasión en que la Corte hizo uso de la figura del juez *ad hoc* se dio en 1987, cuando el juez hondureño Jorge Hernández Alcerro, presentó su inhibición, en base al artículo 19.2 del Estatuto de la Corte[7], de tres casos originados en peticiones individuales

---

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 tuvieren 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 hiciere 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*.

[6] De acuerdo al artículo 18 del Reglamento de la Corte Interamericana:
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.

[7] Según el artículo 19.2 del Estatuto: "Si alguno de los jueces estuviere impedido de conocer, o por algún motivo calificado considerare que no debe participar en determinado asunto, presentará su excusa ante el Presidente. Si éste no la aceptare, la Corte decidirá."

en los que Honduras era el país demandado[8]. A pesar de que ni el artículo 55 de la Convención ni el artículo 10 del Estatuto de la Corte recogen la inhibición del juez nacional del Estado demandado como causal para que dicho Estado nombre juez *ad hoc*, la Corte decidió, no obstante, que Honduras tenía derecho bajo el artículo 10.3 del Estatuto de la Corte, a designar juez *ad hoc* para dirimir los tres casos[9].

Posteriormente, en los casos Aloeboetoe y Gangaram Panday vs. Surinam, la Corte permitiría a Surinam la designación de un juez *ad hoc*, por lo que el Estado designó al Profesor Antônio Cançado Trindade[10]. No está clara la base legal invocada por la Corte para permitir a Surinam la designación del juez *ad hoc* en dicho caso, pero suponiendo que la Corte decidió bajo el artículo 55.3 de la Convención, esto es, para que entre los jueces que conocen el caso hubiera uno de la elección del Estado demandado, es preciso observar que el candidato elegido por el Estado no era nacional del mismo.

A partir de estos primeros casos, la Corte Interamericana ha venido permitiendo la designación de jueces *ad hoc* en todos los casos bajo su conocimiento originados de peticiones individuales, cuando entre los magistrados/as de la Corte no hubiera alguno de la nacionalidad del Estado demandado.

La misma Corte ha reconocido que la designación de jueces *ad hoc* en dichos casos "responde a una interpretación del artículo 55 de la Convención y a una práctica que la Corte ha mantenido desde sus primeros casos contenciosos"[11]. Es por ello precisamente que el análisis de la cuestión que nos ocupa deba hacerse a la luz de la interpretación del artículo 55 de la Convención.

A pesar de que la designación de jueces *ad hoc* en casos de peticiones individuales ha sido cuestionada por diversos actores de la comunidad internacional[12], la Corte ha mantenido no encontrar "motivos para modificar, examinando la cuestión como un asunto incidental en el marco de un caso contencioso específico, la práctica constante" seguida por el mismo órgano en esta materia[13]. Por ello, la iniciativa de Argentina, como Estado parte de la Convención, para que la Corte se pronuncie sobre la presente cuestión en el contexto de una opinión consultiva, constituye una ocasión única para que la Corte reexamine su práctica a la luz de la Convención. La emisión de una opinión consultiva permite a diversos actores presentar sus posiciones sobre el tema. A su vez, por este camino el Tribunal puede tomar una determinación general marcando un cambio en su

---

[8] Los documentos disponibles en la página web de la Corte no permiten averiguar la razón exacta por la que el Juez Hernández Alcerro comunicó su inhibición. Véase, Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 4; Corte IDH. *Caso Fairén Garbi y Solís Corrales*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 2, párr. 4; Corte IDH. *Caso Godínez Cruz*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 3, párr. 4.

[9] *Ibidem*.

[10] Corte IDH. *Caso Aloeboetoe y otros*. Sentencia de 4 de diciembre de 1991. Serie C No. 11, párr. 6; Corte IDH. *Caso Gangaram Panday*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 4 de diciembre de 1991. Serie C No. 12, párr. 6.

[11] Corte IDH. *Caso Gómez Paquiyauri*. Resolución de 18 de noviembre de 2002, pág. 3.

[12] Ver notas 79 a 81 *infra*.

[13] Corte IDH. *Caso Gómez Paquiyauri*. Resolución de 18 de noviembre de 2002, considerando 6.

interpretación de una regla convencional con un resultado válido para el conjunto de los casos[14].

Tal y como desarrollamos en el presente memorial de *amicus*, la interpretación del artículo 55 de la Convención debe hacerse, en primer lugar, teniendo en cuenta los medios de interpretación reconocidos en el Derecho Internacional consuetudinario y recogidos en los artículo 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

Es preciso considerar así mismo, que bajo la jerarquía de fuentes del Derecho Internacional[15], los tratados prevalecen sobre otras fuentes de derecho, como la práctica judicial, que es considerada fuente auxiliar de derecho.

Adicionalmente, debe considerarse la interpretación evolutiva que debe hacerse de los instrumentos internacionales, dado que, según la propia Corte:

> El *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones). Su evolución dinámica ha ejercido un impacto positivo en el Derecho Internacional, en el sentido de afirmar y desarrollar la aptitud de este último para regular las relaciones entre los Estados y los seres humanos bajo sus jurisdicciones. Por lo tanto, esta Corte debe adoptar un criterio adecuado para considerar la cuestión sujeta a examen en el marco de la evolución de los derechos fundamentales de la persona humana en el Derecho Internacional contemporáneo[16].

Este enfoque es de gran importancia en la interpretación de la Convención, toda vez que el papel de la víctima en el sistema interamericano ha avanzado hasta lograr que el individuo adquiera una posición privilegiada en la defensa de sus derechos ante el sistema. Tal y como ha reconocido la propia Corte, dicho avance supone también un nuevo modelo de relación internacional distinto a las relaciones interestatales existentes[17].

---

[14] En este sentido, un cambio en la práctica de la Corte no afectaría las decisiones en que han intervenido jueces *ad hoc* en casos individuales, ya que por analogía con el artículo 18.3 del Estatuto de la Corte: "Las incompatibilidades únicamente causarán la cesación del cargo y de las responsabilidades correspondientes, pero no invalidarán los actos y resoluciones en que el juez afectado hubiere intervenido."

[15] Según el artículo 38.1 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia:

"1. La Corte, cuya función es decidir conforme al Derecho Internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:

a. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;

b. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;

c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;

d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59."

[16] Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03, de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 120.

[17] Corte IDH. *Caso Paniagua Morales y Otros*. Resolución de la Corte de 11 de septiembre de 1995, Voto Concurrente del Juez Cançado Trindade, párr. 3.

C. Interpretación hermenéutica del artículo 55 de la Convención Americana

El artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, dispone que "un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin."

Por lo tanto, la interpretación del artículo 55 debe hacerse empezando por analizar la letra del mismo. Según el artículo 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*.
> 4. El juez *ad hoc* debe reunir las calidades señaladas en el artículo 52.
> 5. Si varios Estados partes en la Convención tuvieren 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. *(Subrayado propio)*

Las causales que permiten la designación de juez/a *ad hoc* se encuentran en los numerales 2 y 3 del artículo 55. Según el numeral 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 como juez/a *ad hoc*, por lo no hay lugar a dudas que la redacción literal del supuesto hace referencia sólo a casos en los que las partes son dos o más Estados partes de la Convención.

El numeral 3 del artículo 55, es precisamente el que ha servido de base a la Corte para permitir la designación de jueces/zas *ad hoc* en casos originados de peticiones individuales. Según el mismo, si entre los jueces llamados a conocer de un caso ninguno es de la nacionalidad de los Estados partes, cada uno de éstos podrá designar un juez/a *ad hoc*. En este supuesto también se recoge de manera explícita la existencia de dos o más Estados partes en el caso ante la Corte, pero a diferencia del supuesto anterior, en este caso ninguno de los jueces que integran la Corte es de la nacionalidad de dichos Estados, por lo que cada uno de éstos tiene la prerrogativa de designar un juez/a *ad hoc* para integrar la Corte en el caso concreto, respetando la igualdad procesal en el mismo.

La letra de los numerales 2 y 3 del artículo 55 no admite error de interpretación en cuanto a que los supuestos recogidos para la designación de jueces *ad hoc* aplican sólo en casos entre Estados. Los numerales 2 y 3 del artículo 10 del Estatuto de la Corte no sólo apoyan dicha interpretación sino que resultan aún más explícitos al disponer que:

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 tuvieren 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. *(Subrayado propio)*

Por tanto, el artículo 10 señala de manera explícita que los Estados partes a que hace referencia el artículo lo son en un mismo caso, refiriéndose por tanto a casos interestatales.

En base a lo anterior, los términos del artículo 55 no permiten inferir que en casos originados en peticiones individuales, los Estados demandados tengan la prerrogativa de designar jueces/zas *ad hoc*[18]. Aún así, en virtud del artículo 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados[19], que contempla medios de interpretación complementarios, pasamos a incluir un breve análisis de los trabajos preparatorios que llevaron a la redacción del artículo 55 de la Convención para examinar si los redactores del mismo tenían una intención distinta a la reflejada en los términos literales del artículo.

En cuanto a los antecedentes históricos de la figura del juez *ad hoc*, el juez Antônio Cançado Trindade ha señalado que "el origen de los jueces *ad hoc* en los tribunales internacionales puede encontrarse en el arbitraje, 'confundiendo la función diplomática y conciliadora del árbitro con la estrictamente jurisdiccional que corresponde al magistrado'"[20].

Como veremos a continuación, éste parece ser también el origen del artículo 55, cuya redacción se habría inspirado en la del artículo 31 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (en adelante "CIJ"). La figura del juez *ad hoc* contemplada en el artículo 31 del Estatuto de la CIJ tiene como finalidad mantener el equilibrio procesal entre las partes, o crear una igualdad nominal entre los Estados litigantes cuando ninguno de ellos tuviera entre los magistrados de la Corte un juez de su nacionalidad[21]. En cualquier caso,

---

[18] CIDH. Caso 11.681. *Masacre de las Dos Erres*. Posición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Figura del Juez *Ad hoc*, 30 de julio de 2008, párr. 11.

[19] Según el Artículo 32 de la Convención de Viena:
Se podrán 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 resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:
a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o
b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

[20] CIDH. Caso 11.681. *Masacre de las Dos Erres*. Posición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Figura del Juez *Ad hoc*, 30 de julio de 2008, párr. 17. Ver también, Corte IDH. *Caso Paniagua Morales y Otros*. Resolución de la Corte de 11 de septiembre de 1995, Voto Concurrente del Juez Cançado Trindade, párr. 3.

[21] De acuerdo al artículo 31 del Estatuto de la CIJ:
1. Los magistrados de la misma nacionalidad de cada una de las partes litigantes conservarán su derecho a participar en la vista del negocio de que conoce la Corte.

como señala el mismo Estatuto de la CIJ, sólo los Estados pueden ser partes en casos ante la misma[22]. Por ello, las razones históricas que justifican la presencia de jueces/zas *ad hoc* en el litigio internacional tienen sus raíces en el litigio interestatal, sin que puedan extrapolarse al litigio para el establecimiento de responsabilidad internacional del Estado en derechos humanos.

En el sistema interamericano, tanto la Comisión Interamericana como la Corte han señalado que "la legitimación al individuo para presentar peticiones contra Estados, ante organismos internacionales de derechos humanos, implica un nuevo modelo de relación internacional, un cambio radical en el Derecho Internacional"[23]. Por lo tanto, la solución internacional de casos en que un individuo demanda a un Estado por la vulneración de sus derechos fundamentales, no puede equipararse con la solución de controversias entre Estados soberanos, ya que ambos contextos son fundamentalmente distintos.

En este sentido, la Comisión Interamericana ha analizado en varias ocasiones los trabajos preparatorios que llevaron a la redacción actual del artículo 55 de la Convención, concluyendo que el proyecto de Convención no contemplaba la incorporación de jueces *ad hoc*, sino que establecía que ningún juez podría participar en asuntos que involucran a su país[24].

De este modo, el artículo 46 del proyecto de Convención Interamericana preparado en 1968 establecía que:

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 señaladas en el artículo 42, elegido por mayoría absoluta

---

2. Si la Corte incluyere entre los magistrados del conocimiento uno de la nacionalidad de una de las partes, cualquier otra parte podrá designar a una persona de su elección para que tome asiento en calidad de magistrado. Esa persona deberá escogerse preferiblemente de entre las que hayan sido propuestas como candidatos de acuerdo con los Artículos 4 y 5.
3. Si la Corte no incluyere entre los magistrados del conocimiento ningún magistrado de la nacionalidad de las partes, cada una de éstas podrá designar uno de acuerdo con el párrafo 2 de este Artículo.
4. Las disposiciones de este Artículo se aplicarán a los casos de que tratan los Artículos 26 y 29. En tales casos, el Presidente pedirá a uno de los miembros de la Corte que constituyen la Sala, o a dos de ellos, si fuere necesario, que cedan sus puestos a los miembros de la Corte que sean de la nacionalidad de las partes interesadas, y si no los hubiere, o si estuvieren impedidos, a los magistrados especialmente designados por las partes.
5. Si varias partes tuvieren un mismo interés, se contarán como una sola parte para los fines de las disposiciones precedentes. En caso de duda, la Corte decidirá.
6. Los magistrados designados según se dispone en los párrafos 2, 3 y 4 del presente Artículo, deberán tener las condiciones requeridas por los Artículos 2, 17 (párrafo 2), 20 y 24 del presente Estatuto, y participarán en las decisiones de la Corte en términos de absoluta igualdad con sus colegas.

[22] Artículo 34 del Estatuto de la CIJ.

[23] CIDH. Caso 11.681. *Masacre de las Dos Erres*. Posición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Figura del Juez *Ad hoc*, 30 de julio de 2008, párr. 17; Corte IDH. *Caso Castillo Petruzzi*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 4 de septiembre de 1998. Serie C No. 41. Voto concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade.

[24] Ver por ejemplo, CIDH. Caso 11.681. *Masacre de las Dos Erres*. Posición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Figura del Juez *Ad hoc*, 30 de julio de 2008, párr. 29.

de los votos de los otros jueces de la propia Corte siempre que sea necesario para formar el quórum indicado en el párrafo 1 de este artículo.[25]

Por ello, en un primer borrador, parece que la opción considerada era la de dejar fuera del litigo a los jueces nacionales de los Estados partes en un caso, y que éstos fueran remplazados por jueces *ad hoc*, elegidos éstos no por los Estados, sino por los propios jueces de la Corte.

En un momento posterior, el texto de la norma sobre los jueces *ad hoc* fue modificado al actual texto del artículo 55 (entonces artículo 56). La Comisión encargada de discutir dicha modificación, señaló que:

El Artículo 56 difiere totalmente del Artículo 46 del Proyecto sobre jueces *ad hoc*, en el sentido de que deben incluirse como miembros de la Corte jueces de las mismas nacionalidades de los Estados Partes en un caso concreto. Esta práctica está de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 31 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia[26].

Por lo tanto, los trabajos preparatorios del artículo 55 relejan que la intención de los redactores no fue la de proporcionar a los Estados demandados la prerrogativa de designar jueces/zas *ad hoc* en casos originados de las demandas de particulares, sino en todo caso equiparar la práctica con la de la CIJ, es decir, permitir la designación de jueces/zas *ad hoc* en conflictos entre Estados[27].

En base a lo anterior, ni el análisis de la letra del artículo 55, ni su contexto, antecedentes históricos y trabajos preparatorios, pueden servir de base legal para justificar la designación de jueces/zas *ad hoc* en peticiones presentadas a la Corte por la Comisión Interamericana en casos originados de peticiones individuales.

En las secciones restantes del presente memorial de *amicus*, analizaremos los principales argumentos esgrimidos a favor de la designación de jueces *ad hoc* en casos individuales a fin de considerar si los mismos son acordes con el objeto y fin de la Convención Americana de acuerdo con el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

D. La designación de jueces/zas *ad hoc* a la luz del objeto y fin de la Convención Americana

[25] Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. San José, Costa Rica, 22 de noviembre de 1969, Actas y Documentos. Secretaría General de la OEA, Washington, D.C., OEA/Sr.K/XVI/1.2, pág 1.

[26] Informe de la Comisión II: "Organos de la Protección y Disposiciones Generales", Relator: señor Robert J. Redington (Estados Unidos de América), Doc. 71, Rev. 1, 30 de marzo de 1970. OEA, Conferencia Especializada, ob., Cit., pág. 375.

[27] CIDH. Caso 11.681. *Masacre de las Dos Erres*. Posición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Figura del Juez *Ad hoc*. 30 de julio de 2008, párrs. 37 y 38.

Tanto del Preámbulo de la Convención Americana como de su articulado y la constante jurisprudencia de la Corte, se desprende que el objeto y fin de la Convención es logar la protección efectiva de los derechos consagrados en la misma, teniendo como único destinatario a la persona humana, tal y como se recoge en el artículo 1 del mismo instrumento. Por tanto, el propósito de la Convención es asegurar la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, sin tener en cuenta su nacionalidad. En este sentido, la Corte ha reconocido que:

> [L]os tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción[28].

La jurisprudencia de la Corte en este sentido coincide con la de otros tribunales internacionales. Tanto la Corte Internacional de Justicia[29], como la Corte Europea de Derechos Humanos[30], han coincidido en reconocer que los Estados parte en los tratados de protección de los derechos humanos no persiguen la consecución de intereses propios, sino de los propósitos que son razón de ser de los mismos tratados.

El artículo 29(a) de la Convención Americana establece que ninguna disposición de la misma puede ser interpretada en el sentido de permitir a alguno de los Estados partes, grupo o persona, suprimir el goce y el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en la mayor medida que la prevista en ella. A tenor de dicho artículo, sostenemos que el objeto y fin específico de la Convención Americana entra en contradicción directa con la designación de jueces/zas *ad hoc* por los Estados demandados en casos de peticiones individuales, tal y como se detalla a continuación.

1. Imparcialidad e independencia

Uno de los argumentos a favor de la designación de jueces *ad hoc* en casos originados por peticiones individuales ha girado en torno a que el juez/a *ad hoc* elegido por el Estado demandado no compromete la independencia e imparcialidad del Tribunal, ya que los jueces *ad hoc* actúan a título personal y están sujetos a los mismos requisitos técnicos y

---

[28] Corte IDH. *El Efecto de las Reservas Sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana (artículos 74 y 75)*. Opinión Consultiva OC-2/82 de 24 de septiembre de 1982, párr. 29; Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein*. Competencia. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C, No 54, párr. 43.

[29] Corte Internacional de Justicia. *Opinión Consultiva relativa a las Reservas de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio*, 1951.

[30] European Commission of Human Rights, Decision on the Admissibility of Application No. 788/60, *Austria vs. Italy* case, *Yearbook of the European Convention of Human Rights*, The Hague, M. Nijhoff, 1961, p. 140; European Court of Human Rights, *Ireland vs. United Kingdom* case, judgement of 18 January 1978, Series A no. 25, para. 239.

morales exigidos a los jueces permanentes. La misma Corte se ha pronunciado al respecto en algunos de sus casos contenciosos[31].

A continuación pasamos a examinar si, a pesar de los requisitos estatutarios que los jueces/zas *ad hoc* deben cumplir para su designación, existen argumentos para sostener que dichos jueces/zas no cumplen con los estándares de independencia e imparcialidad requeridos.

a) Independencia judicial

El principio de independencia judicial deriva del principio básico del estado de derecho, y en particular del principio de separación de poderes[32]. Así mismo, las diversas convenciones internacionales de derechos humanos conceden al justiciable el derecho a un juicio justo ante un tribunal independiente e imparcial[33].

El Principio 2 de los Principios Básicos de Naciones Unidas relativos a la Independencia de la Judicatura[34], dispone que "los jueces resolverán los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo". Así mismo, el Principio 6 autoriza y obliga a los jueces a garantizar que el procedimiento judicial se desarrolle conforme al derecho, así como el respeto al derecho de las partes. Dicha independencia exige que ni el poder judicial ni los jueces que lo componen estén subordinados a los otros poderes públicos[35].

La Comisión Interamericana ha señalado en este punto que la independencia judicial "requiere que los tribunales sean autónomos de otras ramas del gobierno, estén libres de influencias, amenazas o interferencias de cualquier origen o por cualquier razón, y cuenten con otras características necesarias para garantizar el cumplimiento apropiado e independiente de las funciones judiciales, incluidas la estabilidad del cargo y la capacitación profesional adecuada"[36]. Del mismo modo, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha señalado que los retrasos en el pago de salarios, la inestabilidad laboral, y la ausencia de mecanismos independientes para la selección de

---

[31] Corte IDH. *Caso Paniagua Morales y Otros*. Resolución de 11 de septiembre de 1995, puntos considerativos 1 y 2.

[32] Internacional Comisión of Jurists. *Internacional Principles on the Independence and Accountability of Judges, Lawyers and Prosecutors*. ICJ, Practitioners's Guide Series No. 1, 2004, p. 16.

[33] Ver entre otros, Art. 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; Art. 8 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Art. 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos; Art. 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.

[34] Asamblea General de Naciones Unidas, Resoluciones 40/32 de 13 de diciembre de 1985 y 40/16 de 13 de diciembre de 1985.

[35] *Ringeisen v. Austria*, ECHR judgement of 16 July 1971, Series A13, para. 95.

[36] CIDH. *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*. OEA/Ser. L/V/II. 116, Doc. 5 rev. 1 corr., de 22 de octubre de 2002, párr. 229.

jueces y su sanción disciplinaria constituyen límites a la independencia judicial[37]. Por su parte, la Corte Europea de Derechos Humanos, al examinar casos relativos a la independencia judicial, ha considerado la importancia de los mecanismos de selección de jueces, la existencia de garantías contra presiones externas y la preservación de la apariencia de independencia[38].

Dada la importancia de la independencia judicial como condición esencial de la credibilidad y efectividad de la administración de justicia y de las instituciones de protección y promoción de los derechos humanos, la composición de la Corte Interamericana por miembros de la más alta calidad profesional y moral es una garantía de justicia para las partes implicadas en el caso.

En el contexto del sistema interamericano, la importancia de la independencia de los jueces/zas que integran la Corte está reflejada en el establecimiento de una serie de incompatibilidades consagradas de modo convencional, estatutario y reglamentario. Así, el artículo 18(1) del Estatuto de la Corte establece ciertos tipos de actividades y cargos que generan incompatibilidades automáticas con el ejercicio del cargo judicial ante la Corte al establecer que:

> 1. Es incompatible el ejercicio del cargo de juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con el de los cargos y actividades siguientes:
>
> a. los de miembros o altos funcionarios del Poder Ejecutivo; quedan exceptuados los cargos que no impliquen subordinación jerárquica ordinaria, así como los de agentes diplomáticos que no sean Jefes de Misión ante la OEA o ante cualquiera de sus Estados miembros;
>
> b. los de funcionarios de organismos internacionales;
>
> c. cualesquiera otros cargos y actividades que impidan a los jueces cumplir sus obligaciones, o que afecten su independencia, imparcialidad, la dignidad o prestigio de su cargo.

Así mismo, el artículo 19(1) del Estatuto establece respecto a impedimentos, excusas e inhabilitaciones, que "[l]os jueces estarán impedidos de participar en asuntos en que ellos o sus parientes tuvieren un interés directo o hubieren intervenido anteriormente como agentes, consejeros, o abogados, o como miembros de un tribunal nacional o internacional, o de una comisión investigadora, o en cualquier otra calidad, a juicio de la Corte."

A pesar de que los criterios generales recogidos en dichos artículos aplican *mutatis mutandis* a los jueces *ad hoc*[39], los mismos no resuelven explícitamente todas las

---

[37] *Concluding Observations of the Human Rights Committee on Georgia*, UN document CCPR/CO/74/GEO para. 12; *Concluding Observations of the Human Rights Committee on Congo*, UN document CCPR/C/79/Add.118, para. 14.

[38] *Incal v. Turkey*, ECHR, judgement of 9 June 1998, Series 1998-IV, paras. 67-73; *Findlay v. The United Kingdom*, ECHR, judgement of 25 of February 1997, Series 1997-I, paras. 74-77. Ver también, Corte IDH. *Caso Tribunal Constitucional*. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 75.

[39] Artículo 10.5 del Estatuto de la Corte Interamericana.

situaciones potenciales de conflicto ni en el caso de los jueces permanentes, ni en el de los jueces *ad hoc* de la Corte.

Un análisis exhaustivo de la cuestión en relación a la independencia de los jueces y juezas amerita el análisis de los mecanismos de nombramiento de sus miembros, su formación, dependencia funcional respecto a otros poderes del Estado, ausencia de presiones externas, y otros factores. Dichas consideraciones son todavía más relevantes en el caso de los jueces/zas *ad hoc* por cuanto los mismos son designados unilateralmente por Estados que son parte demandada en el litigio ante la Corte para atender un caso específico.

Algunos de esos factores tiene también una implicación en cuanto a la imparcialidad judicial, dada la estrecha relación que existe entre independencia e imparcialidad, siendo la primera requisito indispensable para la consecución de la segunda[40].

Respecto a los factores señalados, es relevante observar la manera en que los jueces/zas *ad hoc* son seleccionados y designados por los Estados demandados en casos originados de peticiones individuales, por la importancia que los mecanismos de selección tienen para preservar la independencia de los jueces[41].

Los jueces/zas *ad hoc*, si bien están sujetos a idénticas exigencias que los jueces permanentes, no son elegidos siguiendo el mismo procedimiento formal que estos últimos. En este sentido, el procedimiento de selección contemplado en el artículo 53 de la Convención, implica un nivel de escrutinio más elevando, ya que los candidatos a jueces permanentes deben conseguir la mayoría absoluta de votos de todos los Estados partes en la Convención. En el caso de los jueces *ad hoc*, sin embargo, los mismos son propuestos por los Estados demandados sin que haya un mecanismo formal de votación del resto de Estados que integran el sistema interamericano de protección, y que en base a la garantía colectiva que supone la Convención, tienen un interés directo en el asunto.

El procedimiento de elección de jueces *ad hoc* difiere así, no sólo del de elección de jueces permanentes, sino del procedimiento recogido en los artículos 6.3 y 19.4 del Estatuto para la designación de jueces interinos, que exige el nombramiento de éstos por los Estados partes en una sesión del Consejo Permanente de la OEA[42]. Por tanto, la

---

[40] Corte IDH. *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC 9-87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 24; Corte IDH. *Caso Tribunal Constitucional vs. Perú*. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie A No. 71. En este mismo sentido, el ex Juez de la Corte Alirio Abreu Burelli señaló que: "la falta de independencia judicial, que conlleva necesariamente la falta de imparcialidad, y, por ende, la violación del artículo 8 de la Convención, constituye una evidente carencia de igualdad para uno de los litigantes". Véase en *Independencia Judicial (Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos)*, Alirio Abreu Burelli, pág. 641, en www.jurídicas.unam.mx

[41] Parliamentary Assembly, Council of Europe. *Nomination of Candidates and the Election of Judges to the European Court of Human Rights*. Doc 11767, 1 December 2008, para. 3.

[42] Según el artículo 6.3 del Estatuto: "Si fuere necesario para preservar el quórum de la Corte, los Estados partes en la Convención, en una sesión del Consejo Permanente de la OEA, a solicitud del Presidente de la Corte, nombrarán a uno o más jueces interinos, que servirán hasta tanto no sean reemplazados por los elegidos."

designación del juez *ad hoc* de manera unilateral y sin escrutinio por parte de los Estados partes de la Convención, destinado a servir en un caso específico originado de una petición individual, parece ser un supuesto sin precedente en las propias reglas de la Corte.

En la Corte Europea de Derechos Humanos, los Estados miembro sólo tienen la posibilidad de designar jueces *ad hoc* cuando o bien no existe juez *ex officio* de la nacionalidad de dicho Estado entre los integrantes de la sala, o el juez nacional no está en condiciones de intervenir[43]. En dichos supuestos, si bien el proceso de selección y designación de jueces *ad hoc* es similar al de la Corte Interamericana, recientemente la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa indicó que el nombramiento de jueces *ad hoc* de manera directa por los Estados miembro, sin intervención de la Asamblea, afecta la legitimidad e independencia de la institución[44]. En consecuencia, el nuevo Protocolo 14 al Convenio Europeo de Derechos Humanos[45], introduce un nuevo artículo por el que se espera reducir significativamente la discreción de los Estados miembro para designar jueces *ad hoc*[46].

A diferencia de la práctica de la Corte Europea y la Corte Interamericana, ni la Corte Africana ni la Corte Penal Internacional contemplan la posibilidad de que Estados miembro nombren jueces *ad hoc* de su nacionalidad para dirimir casos específicos[47].

Por lo anterior, el actual mecanismo de selección de jueces *ad hoc* de manera unilateral por el Estado demandado en el caso y sin escrutinio por parte de los Estados partes de la Convención Americana ni por los propios integrantes de la Corte, tiene una afectación

---

De acuerdo al artículo 19.4 del Estatuto: "Cuando uno o más jueces fueren inhabilitados conforme a este artículo, el Presidente podrá solicitar a los Estados partes en la Convención que en una sesión del Consejo Permanente de la OEA designen jueces interinos para reemplazarlos.

[43] De acuerdo al actual artículo 27 de la Convención:

1. Para el examen de los asuntos que se le sometan, el Tribunal actuará en comités formados por tres jueces o en Salas de siete jueces o en una Gran Sala de diecisiete jueces. Las Salas del Tribunal constituirán los comités por un periodo determinado.
2. El juez elegido en representación de un Estado parte en el litigio será miembro de pleno derecho de la respectiva Sala y de la Gran Sala; en su ausencia, o cuando no esté en condiciones de intervenir, dicho Estado parte designará una persona que actúe de juez. *(subrayado propio)*
3. Forman también parte de la Gran Sala el presidente del Tribunal, los vicepresidentes, los presidentes de las Salas y demás jueces designados de conformidad con el reglamento del Tribunal. Cuando el asunto sea deferido a la Gran Sala en virtud del artículo 43, ningún juez de la Sala que haya dictado la sentencia podrá actuar en la misma, con excepción del presidente de la Sala y del juez que haya intervenido en representación del Estado parte interesado.

[44] Parliamentary Assembly, Council of Europe. *Nomination of Candidates and the Election of Judges to the European Court of Human Rights*. Doc 11767, 1 December 2008, para. 33.

[45] La entrada en vigor del nuevo Protocolo 14 está pendiente de ratificación de la Federación Rusa. Véase: http://assembly.coe.int/ASP/NewsManager/EMB_NewsManagerView.asp?ID=3715

[46] El nuevo artículo 26(4), que sustituye al artículo 27(2) del Convenio dispone:

4. There shall sit as an ex officio member of the Chamber and the Grand Chamber the judge elected in respect of the High Contracting Party concerned. If there is none or if that judge is unable to sit, a person chosen by the President of the Court from a list submitted in advance by that Party shall sit in the capacity of judge. *(subrayado propio)*

[47] Parliamentary Assembly, Council of Europe. *Nomination of Candidates and the Election of Judges to the European Court of Human Rights*. Doc 11767, 1 December 2008, para. 34.

sobre la independencia de dichos jueces/zas, que a su vez puede afectar a la independencia y legitimidad de la Corte en su totalidad.

b) Imparcialidad

La imparcialidad es clave para mantener la confianza, la autoridad moral, y por ende, la capacidad de persuasión de cualquier sistema de justicia. Más aun, el sistema jurisdiccional de protección de los derechos humanos debe adoptar las mayores salvaguardas de su independencia e imparcialidad a fin de fortalecer su capacidad de garantizar la ejecución de sus decisiones y la incorporación de sus estándares a nivel nacional.

La misma Corte Interamericana ha resaltado la importancia de la imparcialidad judicial al disponer:

> [E]l derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso. Es decir, se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio. Esto permite a su vez, que los tribunales inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática[48].

Así mismo, el Relator Especial de la ONU sobre la Independencia e Imparcialidad del Poder Judicial, ha señalado que la inexistencia de imparcialidad e independencia conduce a la denegación de la justicia y resta credibilidad al proceso judicial, y que dichos principios no son tanto privilegios del poder judicial sino "derechos humanos de los destinatarios de la justicia"[49].

Respecto a la definición de imparcialidad, la Corte Interamericana ha señalado que ésta "exige que el juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio y, asimismo, ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad"[50].

De esta manera, la Corte Interamericana ha adoptado una interpretación del principio de imparcialidad que comprende tanto aspectos subjetivos como objetivos, basándose en conceptos elaborados en la jurisprudencia de la Corte Europea[51]. Es relevante tener en cuenta ambos aspectos, ya que la parcialidad y/o prejuicios a favor de una de las partes en

---

[48] Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004, Serie C No. 107, párr. 171.

[49] *Informe del Relator Especial de la ONU sobre la Independencia e Imparcialidad del Poder Judicial*, CN.4/Sub.2/1985/18 y Add. 1 a 6, párr. 75.

[50] Corte IDH. *Caso Apitz Barbera y otros*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 56.

[51] *Tierce and Others v. San Marino*, ECHR, Judgement of 25 July 2000, Series 2000-IX, para. 75; *Daktaras v. Lithuania*, ECHR, Judgement of 10 October 2000, Series 2000-X, para. 30; *Padovani v. Italy*, ECHR, Judgement of 26 February 1993, Series A257-B, para. 25.

el litigo no siempre será manifiesta sino que en ocasiones será solo aparente[52]. Por tanto, es necesario considerar no sólo la existencia de imparcialidad sino también la apariencia de la misma[53]. En efecto, la apariencia de falta de imparcialidad puede generarse por cuestiones subjetivas, como la expresión de prejuicios personales o actitudes discriminatorias, o por cuestiones objetivas, como la intervención en capacidad de juez y parte, o fiscal y jueza de una misma persona, o a raíz de otras situaciones que podrían generar dudas acerca de la parcialidad judicial[54].

La imparcialidad subjetiva se presume salvo que existan pruebas concretas en contrario[55]. A contrario, respecto a la imparcialidad objetiva, o bien se dará una descalificación automática del juez/a si existen las circunstancias que lo justifican, o tratándose de situaciones que generan dudas de una posible parcialidad, se requerirá una evaluación de la existencia de circunstancias legítimas que fundamenten dichas dudas respecto a la imparcialidad del tribunal o juez/a.

La valoración de la imparcialidad objetiva exige que las dudas sean presentadas por una parte en el proceso; que sean tomadas evaluando el contexto específico del caso; y que sean objetivamente justificadas desde el punto de vista de una tercera persona razonable que cuenta con la información acabada para tomar esa determinación; es decir, este test se presenta como aquel juicio que puede ser adoptado por un observador racional con conocimiento de las circunstancias[56].

En este sentido es relevante destacar que la mera experiencia laboral o participación activa previa en temas de derechos humanos, no descarta automáticamente la imparcialidad objetiva de los miembros del sistema interamericano. De igual modo, tampoco está comprometida dicha imparcialidad porque los jueces/zas hayan asumido, previamente al cargo, puestos de gobierno o hayan prestado asesoría a organizaciones internacionales. En dichos supuestos, habrá que analizar caso por caso, si se dan las condiciones que hacen que dicha imparcialidad no se vea comprometida, analizando si el vínculo con la parte en el caso concreto ha cesado[57]; si el vínculo conllevaba o no remuneración; cuál era el grado de involucramiento; o si el juez/a ha brindado información previa sobre su vinculación con la parte del litigio[58].

---

[52] International Commission of Jurist. *International Principles on the Independence and Accountability of Judges, Lawyers and Prosecutors*. ICJ Practicioner's Guide Series No 1, 2004, pp. 28-29.

[53] Tanto la apariencia de imparcialidad como de independencia forman parte del principio de apariencia de justicia, por el que no sólo debe hacerse justicia sino que debe haber una percepción de la misma ("not only must Justice be done, it must also be seen to be done").

[54] International Commission of Jurist. *International Principles on the Independence and Accountability of Judges, Lawyers and Prosecutors*. ICJ Practicioner's Guide Series No 1, 2004, pp. 28-30.

[55] Corte IDH. *Caso Apitz Barbera y otros vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 56; ECHR, *Thorgeir Torgeirson v. Iceland*, judgement of 25 June 1992, para. 50.

[56] Judge Easterbrook, *In re Mason* 916 F.2d 384 (7th Cir. 1990).

[57] Judge Easterbrook, *In re Mason* 916 F.2d 384 (7th Cir. 1990). Ver también posición de la CIDH en el caso 12.360, *Santander Tristán Donoso vs. Panamá*, comunicación de la CIDH de 12 de septiembre de 2008.

[58] En el caso del ex dictador Augusto Pinochet, éste cuestionó exitosamente la participación de uno de los jueces por no haber presentado oportunamente la información de su involucramiento actual con una de las

En el litigo ante la Corte Interamericana, se han producido excusaciones y recusaciones de jueces *ad hoc* designados por los Estados en casos individuales que, por diversas circunstancias, comprometían el principio de imparcialidad.

Una de las situaciones más recientes se dio en el caso Heliodoro Portugal vs. Panamá, en el que la organización firmante recusó la designación del juez *ad hoc* propuesto por el Estado demandado al conocer que el juez había tenido una participación directa en el trámite interno del caso objeto del litigio[59]. Por Resolución de 10 de mayo de 2007, la Corte decidió desestimar la recusación presentada por los representantes[60]. En un momento posterior, CEJIL informó a la Corte de la existencia de una propuesta de contrato en la que el Estado se comprometía al pago de una cantidad monetaria por los servicios desempeñados por el juez *ad hoc*. El contrato recogía también una serie de obligaciones que el juez *ad hoc* debía cumplir, como la presentación de informes mensuales al Estado sobre los avances alcanzados en el desempeño de su función[61]. Ante esta situación el juez *ad hoc* pidió su propia inhibición del caso a la Presidenta de la Corte, la cual fue aceptada[62]. Este caso no sólo contrariaba lo dispuesto en el artículo 18 del Reglamento de la Corte[63], sino que es un ejemplo de las presiones externas, en este caso también de carácter económico, a que los jueces/zas *ad hoc* se pueden ver sometidos por los Estados que los designan y que contrarían gravemente los principios de imparcialidad e independencia judicial.

En este sentido, algunas personas que han ocupado el cargo de juez/a *ad hoc* han expresado y/o demostrado los dilemas existentes entre el papel del juez *ad hoc* y el principio de imparcialidad.

En el voto razonado del Juez *ad hoc* Charles N. Brower en el caso Trujillo Oroza, éste se expresó acerca de la función a cumplir por él en dicho carácter. Allí manifestó compartir "los puntos de vista expresados por un distinguido Juez *Ad Hoc* de la Corte Internacional de Justicia en relación con el rol del Juez *Ad Hoc*: al 'ejercer sus atribuciones imparcialmente y a conciencia,' tiene

> The special obligation to endeavour to ensure that, so far as is reasonable, every relevant argument in favour of the party that has appointed him has been fully appreciated in the course of collegial consideration and, ultimately, is reflected –

---

querellantes en el proceso. Véase, The United Kingdom Parliament, House of Lords, Opinions of the Lords of Appeal for Judgement in the Cause In the Pinochet, Oral Judgement, 17 January 1999. Opinion of Lord Browne-Wilkinson.http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/ld199899/ldjudgmt/jd990115/pino01.htm

[59] Comunicaciones de CEJIL a la Corte Interamericana, con fechas de 11 de abril y 2 de mayo de 2007.

[60] Corte IDH. *Caso Heliodoro Portugal*. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 6.

[61] Comunicaciones de CEJIL a la Corte Interamericana, de 13 y 25 de febrero de 2008.

[62] Corte IDH. *Caso Heliodoro Portugal*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 6.

[63] Según el artículo 18.6 del Reglamento de la Corte, los jueces *ad hoc* percibirán emolumentos en las mismas condiciones que los jueces permanentes.

> though not necessarily accepted – in any separate or dissenting opinion that he may write.[64]

El voto del Juez Brower expresa lo que ha sido en la práctica el papel de un importante número de Jueces *ad hoc* ante la Corte Interamericana que, al menos en el record público, han recogido y validado en votos disidentes o parcialmente concurrentes una parte significativa de los argumentos del Estado demandado que lo nominó[65].

En este sentido, el ex Juez *ad hoc* Fernando Vidal Ramírez, ha reconocido haber tenido que "sobreponerse a los sentimientos nacionales al participar en el proceso que concluyó con la sentencia de la corte que declaró la invalidez del proceso en el fuero miliar de terroristas y dispuso un nuevo juzgamiento en el Fuero Común"[66]. Vidal Ramírez, que sirvió como juez *ad hoc* en tres casos contra Perú, emitió votos disidentes en las tres sentencias sobre excepciones preliminares apoyando la mayoría de los argumentos esgrimidos por el Estado para la desestimación de los casos[67]. Esta situación no ha sido poco frecuente en la historia de la Corte[68]. Vidal Ramírez concluye observando que "[h]asta donde [tiene] conocimiento, la experiencia con los jueces *ad hoc* es positiva, pues son los menos los que no han honrado el desempeño de su función y han faltado a los deberes de actuar con independencia e imparcialidad"[69] (subrayado propio). Tal afirmación parece dejar lugar a la existencia de casos en los que los jueces/zas *ad hoc* no han actuado con la imparcialidad requerida.

Los supuestos citados son sólo algunos ejemplos de la tensión existente entre la designación de jueces/zas *ad hoc* en casos particulares y los principios de imparcialidad e independencia.[70]. Adicionalmente, hay que tener presente que la representación de los

---

[64] Corte IDH. *Caso Trujillo Oroza vs. Bolivia*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92.

[65] Es importante notar que a pesar de ello, varios destacados juristas actuaron con gran independencia en el desempeño de su cargo.

[66] Fernando Vidal Ramírez, *La Judicatura Ad hoc*, en *Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, pág. 594.

[67] Corte IDH. *Caso Cantoral Benavides*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 3 de septiembre de 1998. Serie C No 40; Corte IDH. *Caso Castillo Petruzzi y otros*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 4 de septiembre de 1998. Serie C No 41; Corte IDH. *Caso Durand y Ugarte*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 28 de mayo de 1999. Serie C No 50.

[68] Una situación similar se dio respecto al juez *ad hoc* Alejandro Montiel Arguello, quien emitió votos disidentes en apoyo de los argumentos estatales en los tres casos donde participó como juez *ad hoc*. Ver Corte IDH. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79; Corte IDH. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120; Corte IDH. *Caso Yatama*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

[69] Ibidem, pág. 594.

[70] Este fenómeno no es particular de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El ex Presidente de la CIJ ha expresado que hay estudios que prueban que en la mayoría de casos, los jueces nacionales del Estado que los nombra votan a favor del mismo Estado, pero que dicha situación es más pronunciada en el caso de los jueces *ad hoc*. Véase, Guillaume. G. *Thoughts on Independence of International Judges Vis-à-vis States*, The Law and Practice of International Courts and Tribunals 2: 163-168, 2003. Ver también, Il

intereses del Estado como parte del litigio por parte de los jueces *ad hoc*, supone el quiebre de la igualdad procesal tal y como se describe a continuación.

2. Igualdad Procesal

Como es sabido, de acuerdo al artículo 61 de la Convención, los casos contenciosos pueden ser sometidos a la jurisdicción de la Corte o bien por la Comisión Interamericana o por los Estados parte de la Convención que hayan reconocido la competencia de la Corte. De ese modo, para que un caso originado de una petición individual llegue a la Corte, debe agotarse previamente el procedimiento ante la Comisión previsto en los artículos 48 a 50 de la Convención.

En este último caso, una vez iniciado el procedimiento ante la Corte, las víctimas tienen la potestad de participar en el proceso de manera autónoma en virtud del artículo 23 del Reglamento de la Corte[71], continuando con el papel central que les compete en la etapa inicial del proceso. Por tanto, las partes en el litigio de casos originados de peticiones individuales, incluyen en la etapa jurisdiccional a la Comisión, las víctimas y el Estado demandado.

Mientras en el litigio interestatal todos los Estados partes en el caso tienen la oportunidad de designar jueces *ad hoc*, a tenor del artículo 55, en casos originados de peticiones individuales sólo el Estado demandado tendría tal prerrogativa. La Corte ha seguido dicha interpretación, ya que nunca ha permitido a la Comisión o las víctimas la designación de jueces de su elección en casos concretos. De esta manera, la práctica actual en la designación de jueces *ad hoc* viola el equilibrio procesal a favor de una de las tres partes en el proceso contencioso ante la Corte. Esta situación reviste gran gravedad, toda vez que la violación del principio de igualdad favorece precisamente a la parte del contencioso que ha sido demandada por violaciones de los derechos humanos en perjuicio de las víctimas, dejando a éstas últimas en situación de inferioridad procesal.

En efecto, en la esencia misma del ordenamiento de derechos humanos se encuentra la aspiración de tutelar la dignidad humana, reconociendo la dicotomía entre el individuo titular de derechos y el aparato estatal que debe garantizarlos. La relación entre ambos está marcada por el desequilibrio que deriva de la naturaleza misma de las partes involucradas: Estado e individuos. Es por ello que nos encontramos en un campo de actuación que no rige relaciones entre iguales, tanto en materia sustancial como formal. La víctima de violaciones de derechos humanos se enfrenta a una estructura estatal que tiene el monopolio de actuación en varios y vastos campos de la actividad pública, y que

---

Ro Suh, *Voting Behavior of National Judges in International Courts*, American Journal of International Law, 1969.

[71] Las facultades de las víctimas en el litigio ante el sistema interamericano ha evolucionado hasta la actualidad, y desde la entrada en vigor del Reglamento de la Corte en 2001, éste reconoce a la víctima calidad de parte procesal al facultarla para presentar de manera autónoma sus solicitudes, argumentos y pruebas, así como el poder participar durante las audiencias públicas. Ver artículos 23, 35.4 y 40.2 del Reglamento.

además cuenta con una estructura política, económica y de recursos materiales y humanos incomparablemente superiores a la de su contraparte en el litigio[72].

Por ello, sin perjuicio del respeto a garantías sustanciales y procedimentales y a la seguridad jurídica, es claro que construir reglas y mecanismos sobre la base de la idea de dos sujetos en condición de igualdad enfrentados en el proceso, significa construirlas sobre una falsa realidad y en contradicción con el fundamento del derecho de los derechos humanos[73]. Por el contrario, es en base al reconocimiento de ese desequilibrio real que tiene que garantizarse el efecto útil de la protección[74].

La aplicación del artículo 55 a casos entre Estados no violaría, sin embargo, el principio de igualdad procesal. Al contrario, los numerales 2 y 3 de dicho artículo aseguran la igualdad procesal entre los Estados litigantes al permitir que todos ellos puedan nombrar jueces de su elección para el caso concreto.

3. Conocimiento de la legislación nacional

Uno de los argumentos esgrimidos para defender la presencia de jueces *ad hoc* en casos no interestatales es que el juez *ad hoc* puede asegurar que la Corte tenga pleno conocimiento de la normativa nacional y pueda asistir en la mejor sustanciación y resultado del caso[75].

Sin embargo, examinando la historia de la Corte, este argumento no es siempre aplicable, ya que no todos los Estados demandados en un caso han decidido elegir a uno de sus nacionales como juez/a *ad hoc* en la controversia[76].

Además de esa consideración, en casos de peticiones individuales, tanto el Estado demandado como las demás partes del litigio tienen la oportunidad de asegurarse, mediante la presentación de argumentos escritos y orales, y mediante la designación de peritos, que la Corte cuenta con la información necesaria para tener un conocimiento sobre el sistema legislativo nacional que le permita tomar la decisión más justa en el caso. La misma Corte cuenta con la facultad de actuar *propio motu* durante el trámite del caso para solicitar a las partes la información adicional que considere pertinente, incluida la realización de peritajes e informes de expertos[77].

---

[72] CEJIL. *Aportes para la Reflexión sobre Posibles Reformas al Funcionamiento de la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, octubre de 2008, pág. 20.

[73] Corte IDH. *Caso Blake*. Reparaciones, 1999, Voto razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, párr. 5 y ss.

[74] CEJIL. *Aportes para la Reflexión sobre Posibles Reformas al Funcionamiento de la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, octubre de 2008, pág. 20.

[75] Fernando Vidal Ramírez, *La Judicatura Ad hoc*, en *Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, pág. 592. Ver también sobre este argumento ante la CIJ, http://www.icj-cij.org/court/index.php?p1=1&p2=5

[76] Entre muchos otros, en el Caso Trujillo Oroza Bolivia designó un juez *ad hoc* de nacionalidad estadounidense; en los Casos Aloeboetoe y Gangaran Panday Surinam designó a un juez *ad hoc* brasileño, y en el Caso Salvador Chiriboga, Ecuador designó a un juez *ad hoc* colombiano.

[77] Ver artículos 42 y 45 del Reglamento de la Corte.

Es relevante considerar en este punto, que en otras jurisdicciones internacionales, como los tribunales penales internacionales *ad hoc* o la Corte Penal Internacional, se consideran continuamente cuestiones legales atinentes a las legislaciones o instituciones internas de los países en los que las violaciones tuvieron lugar, y que a pesar de ello los estatutos de dichos tribunales no permiten que entre sus miembros haya jueces nacionales de dichos países.

Por el propio principio contradictorio, y relacionado con los principios de imparcialidad y objetividad, la función de los jueces que integran la Corte debe ser la de evaluar imparcialmente los argumentos de hecho y derecho presentados por todas las partes en el litigio[78]. En este sentido, la designación por sólo una de las partes, el Estado demandado, de un juez de su elección tiene altas probabilidades de viciar dichos principios.

En definitiva, la presencia de jueces *ad hoc* designados por los Estados demandados en el contexto de peticiones individuales crea sin duda una apariencia de parcialidad que, más que añadir, resta legitimidad al sistema interamericano de protección de derechos humanos regido por el principio *pro persona*.

E. Conclusión

El examen del tema analizado, primera de las cuestiones sometidas por la República de Argentina a consideración de la Corte, requiere analizar e interpretar el artículo 55 de la Convención a fin de considerar si dicho artículo permite la designación de jueces y juezas *ad hoc* en casos originados de peticiones individuales.

Ha quedado demostrado a lo largo del presente memorial de *amicus curiae*, que el examen del artículo 55 a la luz de los medios de interpretación reconocidos en el Derecho Internacional, no permite sostener la práctica de designar jueces *ad hoc* en casos no interestatales.

Adicionalmente, la designación de jueces/zas *ad hoc* en casos individuales tiene efectos adversos para la imparcialidad e independencia de la Corte, para la igualdad procesal en el litigio, y para la legitimidad de las decisiones del Tribunal. Tal ha sido la percepción de algunos de los actores que tienen una incidencia en el sistema interamericano de protección, como la Comisión Interamericana[79], por las víctimas[80] y la doctrina[81].

---

[78] Héctor Faúndez Ledesma. *La Independencia e Imparcialidad de los Miembros de la Comisión y de la Corte: Paradojas y Desafíos*, en *El Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, 1998, págs. 196 a 198.

[79] CIDH. Caso 11.681. *Masacre de las Dos Erres*. Posición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Figura del Juez *Ad hoc*, 30 de julio de 2008; Corte IDH. *Caso Gómez Paquiyauri*. Resolución de 18 de noviembre de 2002.

[80] Corte IDH. *Caso Heliodoro Portugal*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 6; Corte IDH. *Caso Gómez Paquiyauri*. Resolución de 18 de noviembre de 2002.

Todas las consideraciones expresadas fundamentan la conclusión de que la presencia de jueces/zas *ad hoc* en el litigio no interestatal va en detrimento de la mejor y más efectiva protección de los derechos humanos reconocidos en la Convención.

En base a todo lo anterior, sostenemos que la actual práctica de permitir a los Estados demandados por víctimas de derechos humanos designar jueces de su elección para la sustanciación de casos no interestatales debería ser eliminada.

[81] Ver por ejemplo, Héctor Faúndez Ledesma, *La Independencia e Imparcialidad de los Miembros de la Comisión y de la Corte: Paradojas y Desafíos*, en *El Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José. 1998. pág. 195.