

Contenido

| | |
|---|----|
| I. La solicitud de Opinión Consultiva presentada por el Estado de Colombia..... | 5 |
| II. Observaciones a las consultas efectuadas. | 6 |
| A. La Declaración Americana | 7 |
| B. La Convención Americana sobre Derechos Humanos. | 7 |
| B. 1. Antecedentes relativos a denuncias a la CADH..... | 9 |
| C. Organización de los Estados Americanos (OEA)..... | 10 |
| Retroceso en la universalización del sistema interamericano..... | 11 |
| III. Observación a la primera pregunta. | 12 |
| Conclusión | 15 |
| IV. Observación a la segunda pregunta. | 15 |
| Conclusión..... | 18 |
| V. Observación a la tercera pregunta..... | 18 |
| V. a y b. Obligaciones de los Estados Miembros y mecanismos para hacerlas efectivas..... | 21 |
| Conclusión | 26 |
| V. c. Mecanismos de protección internacional individual..... | 26 |
| Conclusión | 30 |

I. La solicitud de Opinión Consultiva presentada por el Estado de Colombia.

...“IV Preguntas específicas sobre las cuales se busca obtener la opinión de la Corte

Primera pregunta

1) A la luz del derecho internacional, convencional y consuetudinario, y, en particular, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948: ¿Cuáles son las obligaciones en materia de derechos humanos que tiene un Estado Miembro de la Organización de los Estados Americanos que ha denunciado la Convención Americana sobre Derechos Humanos?

Segunda pregunta

2) En el evento de que dicho Estado denuncie además la Carta de la Organización de los Estados Americanos y busque retirarse de la Organización, ¿Cuáles son los efectos que dicha denuncia y retiro tienen sobre las obligaciones a que se refiere la PRIMERA PREGUNTA?

Tercera pregunta

3) Cuando se presenta un cuadro de violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos que ocurra bajo la jurisdicción de un Estado de las Américas que haya denunciado la Convención Americana y la Carta de la OEA,

¿Qué obligaciones en materia de derechos humanos tienen los restantes Estados miembros de la OEA?



¿De qué mecanismos disponen los Estados miembros de la OEA para hacer efectivas dichas obligaciones?

¿A qué mecanismos de protección internacional de derechos humanos pueden acudir las personas sujetas a la Jurisdicción del Estado denunciante?"

II. Observaciones a las consultas efectuadas.

A fin de formular nuestras observaciones con respecto a las preguntas establecidas por el Estado de Colombia realizaremos una breve introducción de los instrumentos internacionales vinculados a dichas preguntas y los organismos partes de la Convención Americana.

El Sistema Interamericano se forma por distintos instrumentos que constituyen su corpus iuris, los principales son la Declaración Americana de los Derechos y Obligaciones del Hombre, la Convención Americana de los Derechos Humanos y el Protocolo de San Salvador.

A. La Declaración Americana

La Declaración Americana fue adoptada en abril de 1948 por la Novena Convención de Estados Americanos en Bogotá, Colombia. Se aplica a todos los miembros de la Organización de Estados Americanos. Los derechos humanos estipulados en el primer capítulo de la Declaración Americana incluyen derechos civiles y políticos, así como derechos económicos, sociales y culturales. Reconoce toda una gama de DESC, como el derecho a la cultura, a la seguridad social, a la educación, al trabajo y el derecho a la salud.

B. La Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La CADH también conocida como el Pacto de San José de Costa Rica es el Tratado Internacional base del Sistema Interamericano. La Convención fue aprobada en noviembre de 1969 por los Estados miembros de la OEA con el propósito de “consolidar dentro del cuadro de las instituciones democráticas un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”.

La base de este instrumento consiste en establecer las obligaciones de los Estados para garantizar los derechos de sus ciudadanos y las atribuciones de las dos instancias supranacionales encargadas de vigilar su cumplimiento como lo son: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH).

Estos órganos poseen funciones y competencias bien diferenciadas.

Así, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es el órgano encargado de la supervisión de los derechos humanos en el continente americano. La CIDH promueve y defiende los derechos humanos en el hemisferio occidental. Tiene autoridad para recibir reclamos individuales cuando se hayan agotado todos las instancias nacionales, si el reclamo se presenta dentro de los seis meses posteriores a la violación y si el caso no está pendiente de resolución en ningún órgano internacional (rigen algunas excepciones a estas reglas). No es necesario que quien presente el reclamo sea la persona cuyos derechos hayan sido violados. Si la CIDH decide que ha habido una violación, emite recomendaciones para el Estado miembro correspondiente; el Estado tiene la obligación de tomar todas las medidas necesarias para cumplir con la recomendación. La Comisión también está facultada para preparar o solicitar

informes sobre la situación de los derechos humanos en Estados miembros de la OEA.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos fue creada por la propia Convención Americana. Es un Tribunal constituido por siete jueces propuestos por los países miembros de la Convención. Su competencia es limitada. Únicamente Estados o la Comisión Interamericana pueden presentar casos ante la Corte, una vez que la Comisión ya haya emitido su opinión sobre el mismo. El Estado que haga la presentación debe ser parte de la Convención Americana y debe aceptar la autoridad de la Corte y, por otro lado, la Comisión Interamericana debe haber realizado su propia investigación del caso previamente. Si llega a la conclusión de que un Estado es responsable de una violación de los derechos humanos, la Corte exigirá que se abstenga de continuar con la violación y que repare las consecuencias de su conducta. También puede otorgar compensaciones a las víctimas. Aunque la Corte ha reconocido la indivisibilidad de los derechos humanos, no ofrece la misma protección jurídica a los derechos económicos, sociales y culturales que a los derechos civiles y políticos.

La Corte IDH tiene como propósito aplicar e interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros Tratados de Derechos Humanos que forman parte del *corpus iuris* e integran el llamado Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Por lo que junto a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), tiene la competencia para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes al suscribir la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

B. 1. Antecedentes relativos a denuncias a la CADH

La Convención Americana, como se expresó, entró en vigor en 1978. A la fecha, 24 de los 35 Estados miembros de la OEA han ratificado la Convención. Dicho instrumento fue denunciado por el Estado de Trinidad y Tobago, después de importantes sentencias de la Corte Interamericana respecto de la aplicación de la pena de muerte en dicho país. Esta denuncia entró en vigor el 26 de mayo de 1999. La CorteIDH continuó conociendo casos sobre dicho país, a la luz de lo establecido en el artículo 78 de la Convención y el artículo 62.1 del mismo instrumento, en relación con violaciones a los derechos humanos ocurridas en el país durante el tiempo en que este país era Estado parte de la Convención.

Asimismo, el 9 de julio de 1999, durante el gobierno de Alberto Fujimori, *Perú* hizo un intento de retirar su reconocimiento de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El 24 de septiembre de 1999, la CorteIDH dictó una sentencia sobre competencia en la que resolvió que “el pretendido retiro, con efectos inmediatos, por el Estado peruano, de la declaración de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es inadmisibles”. Esta decisión se basó en que la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece la posibilidad de denunciarla, pero no está previsto el retiro del reconocimiento de la competencia de la Corte.

En la actualidad, es la República Bolivariana de Venezuela quien ha presentado nota ante la Secretaría General de la OEA formalizando la denuncia a la CADH ²

Claramente las decisiones disruptivas de los Estados mencionados surgen en un contexto de cuestionamiento del funcionamiento del sistema interamericano de derechos humanos y de los órganos que conforman el mismo, especialmente la CIDH, de la actividad de la OEA y de su posible falta de imparcialidad al momento

²

Cfr. nota diplomática número 000125, de fecha 06/09/2012, suscripta por su ministro de Relaciones Exteriores, Nicolás Maduro Moros, siguiendo expresas instrucciones del Presidente de la República Bolivariana de Venezuela, Hugo Chaves Frías.

de poner en movimiento a aquél.

Sumado a la forma de resolución estatal de los conflictos internos, muchas veces violenta, que viven los Estados denunciados y que, a la sazón, constituyen la base de la condena internacional.

C. Organización de los Estados Americanos (OEA)

Por su parte, la Organización de los Estados Americanos es el organismo regional más antiguo del mundo, cuyo origen se remonta a la Primera Conferencia Internacional Americana, celebrada en Washington, D.C., de octubre de 1889 a abril de 1890. En esta reunión, se acordó crear la Unión Internacional de Repúblicas Americanas y se empezó a tejer una red de disposiciones e instituciones que llegaría a conocerse como "sistema interamericano", el más antiguo sistema institucional internacional.

La OEA fue creada en 1948 cuando se suscribió, en Bogotá, Colombia, la Carta de la OEA que entró en vigencia en diciembre de 1951. Posteriormente, la Carta fue enmendada por el Protocolo de Buenos Aires, suscrito en 1967, que entró en vigencia en febrero de 1970; por el Protocolo de Cartagena de Indias, suscrito en 1985, que entró en vigencia en noviembre de 1988; por el Protocolo de Managua, suscrito en 1993, que entró en vigencia en enero de 1996, y por el Protocolo de Washington, suscrito en 1992, que entró en vigor en septiembre de 1997.

La Organización fue fundada con el objetivo de lograr en sus Estados Miembros, como lo estipula el Artículo 1 de la Carta, "un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia".

Para lograr sus más importantes propósitos, la OEA se basa en sus principales pilares que son la democracia, los derechos humanos, la seguridad y el desarrollo.

Retroceso en la universalización del sistema interamericano³

Es claro que los Estados miembros de la OEA tienen intención de avanzar en la universalización del sistema interamericano de derechos humanos.

Esta universalización implica que los Estados que aún no lo han hecho, ratifiquen la Convención Americana y demás instrumentos interamericanos en materia de derechos humanos.

Todo ello a fin de avanzar en la protección de los derechos humanos en la región. La denuncia de la Convención por parte de cualquiera de los Estados constituye un retroceso en la consecución de este objetivo.

De allí que, ante la inminencia del comportamiento de algún Estado en el sentido de denunciar la Convención, se intentan llamamientos a fin de revocar dicha decisión, tanto por los representantes del resto de los Estados como por las más altas autoridades de la ONU⁴, así como los órganos de seguimiento de los instrumentos internacionales⁵

³ <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2013/064.asp>

⁴ Así por ejemplo, la Alta Comisionada de la ONU para los Derechos Humanos, Navi Pillay, instó enérgicamente a Venezuela a reconsiderar su decisión, advirtiendo que de concretarse su retiro, significaría un serio retroceso en la protección de los derechos humanos en Venezuela y en toda la región. La Alta Comisionada destacó que esta decisión contraviene además las resoluciones adoptadas por el Consejo de Derechos Humanos – del cual Venezuela entró a formar parte en el año 2012 – relativas a mejorar la cooperación y el diálogo entre los mecanismos internacionales y regionales de derechos humanos, con miras a fortalecer la protección a las personas cuyos derechos se ven afectados. Por su parte, tanto el Secretario General de la OEA, como la CIDH mediante comunicado de prensa No. 117/12, instaron al Estado venezolano a reconsiderar su decisión.

⁵ Asimismo, la Comisión destaca que durante la reciente sesión de consideración sobre Venezuela en el mes de agosto de 2013, el Comité de Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD) expresó su preocupación al respecto y urgió al Estado a reconsiderar su decisión y continuar siendo parte integral del sistema interamericano de derechos humanos. El CERD destacó que si bien es un elemento importante el hecho que los Estados exijan respeto a su soberanía, ello no puede implicar que estos decidan apartarse de los sistemas

III. Observación a la primera pregunta.

1) *“¿Cuáles son las obligaciones en materia de derechos humanos que tiene un Estado Miembro de la Organización de los Estados Americanos que ha denunciado la Convención Americana sobre Derechos Humanos?”*

El artículo 78.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que la denuncia de este Tratado “no tendrá el efecto de desligar al Estado parte interesado de las obligaciones contenidas en esta Convención en lo que concierne a todo hecho que, pudiendo constituir una violación de esas obligaciones, haya sido cumplido por él anteriormente a la fecha en la cual la denuncia produce efecto”.

Esto quiere decir que el Estado denunciante no queda excluido completa y automáticamente del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en tanto conserva su calidad de Estado Miembro de la OEA. Tampoco se desliga de su responsabilidad internacional por violaciones a las obligaciones suscriptas cometidas con anterioridad a la fecha de denuncia de la CADH.

En los términos de la norma transcrita, la denuncia del Estado a la CADH se hará efectiva una vez transcurrido el plazo de un año desde el preaviso notificado por el Ministro Popular de Relaciones Exteriores al Secretario General de la OEA. Por ser precisamente un Tratado de protección colectiva, esta notificación al Secretario General de la organización, será informada por éste a los demás Estados partes de dicho instrumento.

Respecto de los efectos jurídicos que se derivan de la denuncia a la CADH debe señalarse, en primer lugar, que en tanto el Estado denunciante conserve la calidad de Estado Miembro de la OEA, queda sujeto a las obligaciones

internacionales de protección de derechos humanos, cuando pueden contribuir desde adentro a su reforma y mejoría, además de asegurar un margen más amplio de protección para las personas bajo su jurisdicción.

derivadas de la Carta fundacional de dicha organización regional y de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

La Carta de la OEA, en su artículo 51, establece que dicha organización realiza sus fines por medio de varios órganos, entre ellos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

En tanto órgano principal de la OEA, la CIDH ejerce su competencia sobre los Estados Miembros de la misma, independientemente de que sean o no parte del Pacto de San José de Costa Rica (Convención Americana) o de cualquier otro Tratado Interamericano en materia de derechos humanos.

Por lo expuesto, la CIDH tendrá competencia para llevar adelante, respecto del Estado denunciante, todos los mecanismos de protección de derechos humanos que **no** tengan su base legal en la Convención Americana y que se encuentran regulados en su Reglamento, tales como: visitas in loco, audiencias temáticas, informes especiales -ya sea en relación con la situación de los derechos humanos en ese país o con una problemática o grupo vulnerable en particular así como un análisis de la situación de los derechos humanos en dicho país.

Asimismo, la CIDH conservará su competencia para llevar adelante el mecanismo de denuncias individuales. A ese respecto, deben diferenciarse los hechos que, pudiendo ser constitutivos de violaciones a los derechos humanos, hayan sido perpetrados con anterioridad a la entrada en vigencia de la denuncia del Estado a la CADH, y aquellos que eventualmente se pudieran cometer con posterioridad.

En lo que concierne a las violaciones a derechos humanos que hayan tenido lugar con anterioridad a la entrada en vigencia de la denuncia a la Convención Americana, debe señalarse que la misma no tiene por efecto desligar absoluta y automáticamente al Estado de las obligaciones

internacionales asumidas y, en consecuencia, debe responder por las ellas. En tales casos, la Comisión y la Corte Interamericanas podrán continuar el trámite procesal de las denuncias y casos pendientes de decisión ante tales órganos e, inclusive, podrán promoverse nuevas peticiones por hechos cometidos antes de esa fecha.

En lo que se refiere a eventuales violaciones a los derechos humanos cometidas con posterioridad al año de la denuncia, si bien ésta tendrá como efecto la imposibilidad de aplicar la Convención Americana y de someter el tratamiento de las mismas a la instancia jurisdiccional de la Corte Interamericana, la CIDH conservará su competencia para tramitar peticiones individuales, casos y medidas cautelares en las que se aleguen violaciones a la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en tanto los artículos 51 y 52 del Capítulo III de su Reglamento prevén la posibilidad de entablar dicho procedimiento respecto de Estados que no sean parte del Pacto de San José de Costa Rica.

Conclusión

Concluimos, por tanto, con la observación a la pregunta número uno señalando que el Estado que denuncie la Convención Americana mantiene su responsabilidad internacional por violación a los derechos humanos ocurridos con fecha anterior a la denuncia efectuada la cual será, en su caso, declarada por la CorteIDH, y, respecto de hechos conculcatorios de derechos humanos llevados a cabo con posterioridad, se encuentra sometido a la jurisdicción de la CIDH.

Sin perjuicio de ello, hay que tener en cuenta que, al suscribir la CADH, el Estado hacia lo externo ha asumido un compromiso internacional ante el resto de los Estados americanos; y, hacia lo interno, ha asumido un compromiso con sus propios nacionales a quienes ha garantizado un standard mínimo de protección ante la violación de derechos humanos.

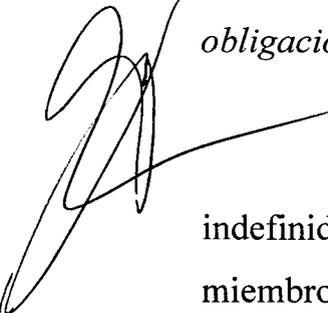
Dicho standard interno no puede ser disminuido sin vulnerar el principio de progresividad y prohibición de regresividad que impera en el marco del derecho internacional de los derechos humanos.

Observamos que el efecto de una denuncia a la CADH representaría un grave retroceso para la protección y garantía de los derechos humanos socavando los mismos cimientos del SIDH, implicando además una vulneración a los derechos de los ciudadanos, una disminución en la consolidación en el continente americano de las instituciones democráticas fundadas en el respeto de los derechos esenciales del hombre.

IV. Observación a la segunda pregunta.

Con respecto a la segunda pregunta efectuada por el Estado de Colombia, nos permitimos realizar las siguientes observaciones, enunciando que la misma fue:

2) *“En el evento de que dicho Estado denuncie además la Carta de la Organización de los Estados Americanos y busque retirarse de la Organización, ¿Cuáles son los efectos que dicha denuncia y retiro tienen sobre las obligaciones a que se refiere la PRIMERA PREGUNTA?”*



La Carta de la OEA indica en su artículo 143 que “Esta Carta regirá indefinidamente, pero podrá ser denunciada por cualquiera de los Estados miembros, mediante comunicación escrita a la Secretaría General, la cual comunicará en cada caso a los demás las notificaciones de denuncia que reciba. Transcurridos dos años a partir de la fecha en que la Secretaría General reciba una notificación de denuncia, la presente Carta cesará en sus efectos respecto del

Estado denunciante, y éste quedará desligado de la Organización después de haber cumplido con las obligaciones emanadas de la presente Carta.”

La denuncia consiste en un procedimiento que se prolonga por dos años, período en el que ese país denunciante -según la carta de la OEA- mantendrá las mismas obligaciones y responsabilidades que tiene cualquier otro miembro pleno de la entidad.

Además, para lograr la desvinculación definitiva, el Estado denunciante tiene que saldar cualquier pago que tenga pendiente con la entidad.

Renunciando a la carta de la OEA, dicho Estado dejará de reconocer a los órganos creados por esta carta, que son los que se establece en el artículo 53, esto es, a) la Asamblea General; b) la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores; c) los Consejos; d) el Comité Jurídico Interamericano; e) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; f) la Secretaría General; g) las Conferencias Especializadas, y h) los Organismos Especializados.

Todos estos órganos mencionados dejarán de ser competentes para atender y analizar las violaciones de derechos humanos ocurridas en el país denunciante. La Corte y la Comisión dejaran de tener competencia en el Estado que se retire de la OEA.

Observamos que el efecto más importante, directo y negativo que genera el retiro de un Estado sobre las obligaciones de respeto y protección de derechos humanos de la OEA, es que éste no sólo dejará de ser parte de un Sistema Regional de protección para los habitantes del continente, sino también que si bien no puede declararse per se que violará los derechos humanos, lo cierto es que carecerá de órganos de control externos a los fines de declarar su responsabilidad internacional a la vez que privará a sus habitantes de la posibilidad de contar con un sistema de protección fuera del ámbito del Estado al cual recurrir para obtener el cese de la conculcación de derechos o, en su caso, la reparación.

Circunstancia particularmente grave si tenemos en cuenta que las democracias aún no se encuentran consolidadas en los Estados del continente y la existencia de órganos supranacionales de control y sanción podrían constituir un fuerte obstáculo a posibles violaciones de derechos humanos.

Por ello, denunciar y retirarse un Estado de la OEA implicaría romper con esquemas de protección, cooperación y coordinación que han ratificado 35 países.

Así, en su artículo 30, la Carta de la OEA nos hace mención del desarrollo integral en el cual anuncia que “Los Estados miembros, inspirados en los principios de solidaridad y cooperación interamericanas, se comprometen a aunar esfuerzos para lograr que impere la justicia social internacional en sus relaciones y para que sus pueblos alcancen un desarrollo integral, condiciones indispensables para la paz y la seguridad. El desarrollo integral abarca los campos económico, social, educacional, cultural, científico y tecnológico, en los cuales deben obtenerse las metas que cada país defina para lograrlo.”

Conclusión.

Claramente el retiro de un Estado de la OEA daña, desprotege y aísla a los habitantes del Estado que se aparta de un sistema regional de protección; eliminando el derecho de sus habitantes de contar con órganos internacionales de protección para el caso de violación interna de derechos humanos y su reparación.

Sin perjuicio de que dicha conducta sería contraria a la progresividad en materia de derechos humanos⁶, también debe tenerse en cuenta el efecto inconstitucional que podría generar el retiro de un Estado de la Organización de

⁶ La progresividad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Liliana Galdámez Zelada. Revista de Derecho Universidad Católica del Norte Sección: Estudios Año 15 - Nº 1, 2008 pp. 139-158

Estados Americanos debido a que este organismo, a través de su Carta, está presente en la mayoría de las Constituciones nacionales de los estados miembros.

Entonces, no sólo violación al principio de prohibición de regresividad⁷ en materia de derechos humanos sino también inconstitucionalidad de cualquier conducta disruptiva tendiente a autoexcluirse de la OEA.

Cabe aclarar que, más allá de lo expuesto, los habitantes del Estado que denuncie la CADH y efectúe su retiro de la OEA, pasarán a tener la única protección y asistencia del Sistema Universal existente en el ámbito de la Organización de Naciones Unidas (ONU).

V. Observación a la tercera pregunta.

“3) Cuando se presenta un cuadro de violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos que ocurra bajo la jurisdicción de un Estado de las Américas que haya denunciado la Convención Americana y la Carta de la OEA,

¿Qué obligaciones en materia de derechos humanos tienen los restantes Estados miembros de la OEA?

¿De qué mecanismos disponen los Estados miembros de la OEA para hacer efectivas dichas obligaciones?

¿A qué mecanismos de protección internacional de derechos humanos pueden acudir las personas sujetas a la Jurisdicción del Estado denunciante?”

Cuando un Estado toma la decisión de denunciar la Convención Americana de Derechos Humanos así como la de retirarse de la OEA, resulta evidente que estamos ante de un acto que repercute a nivel mundial e incluso puede

⁷ Ayala Corao, Carlos. Inconstitucionalidad de la denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos por Venezuela. Anuario Derecho Constitucional Latinoamericano Año XIX, Bogotá, 2013, PP.43/79, ISSN2346-0849. Consultado online el 24/08/2019 en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r32197.pdf>

considerarse altamente perjudicial y regresivo, teniendo en cuenta que los diversos y amplios organismos que se han erigido en aras a la protección de los Derechos Humanos han trabajado y constituido como objetivo primordial el reconocimiento de su universalización por cada uno de los países del mundo, intensificando para ello la labor tanto de organismos universales como regionales.

Volviendo al punto en cuestión, si tomamos en cuenta la finalidad expresada anteriormente por la Carta de la OEA en su primer artículo y más aún los demás propósitos que se estipulan en dicho instrumento y en cada uno de los tratados, convenciones y protocolos que integran al SIDH, nos resulta claro entender la magnitud del peligro que enfrentará no solo un Estado que ha optado por retirarse del SIDH y por ende sus elementos constituyentes, sino también cada uno de los Estados integrantes de dicho sistema, que verán un retroceso en la materia y una especie de "ostracismo político" del Estado saliente y que en base a ello derive en una mayor vulnerabilidad para las personas sometidas a su jurisdicción, acrecentando la posibilidad de un menoscabo a sus derechos y su consecuente desprotección, debido a que ya no podrán acudir a la instancia internacional para su defensa.

Dicho lo anterior, corresponde dilucidar el deber que los demás Estados - como integrantes de la OEA- tienen en la hipotética situación de que otro decida abandonar la Organización y su incidencia en el procedimiento.

Aunque lo relevante reside en determinar los organismos que darán amparo a las personas cuyos derechos se vean cercenados ante un cuadro de violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos. Así el art 78 de la CADH permite la denuncia al referido tratado internacional y establece que la denuncia no afecta obligaciones concernientes a hechos cumplidos por el Estado denunciante "anteriormente a la fecha en la cual la denuncia produce efecto".

Por ello ante la denuncia a la CADH y a la carta de la OEA es menester esclarecer mediante una exégesis precisa el artículo 143 de la Carta de la OEA el cual afirma que “[la Carta podrá] ser denunciada por cualquiera de los Estados Miembros, mediante comunicación escrita a la Unión Panamericana, la cual comunicará en cada caso a los demás las notificaciones de denuncia que reciba. Transcurridos dos años a partir de la fecha en que la Unión Panamericana reciba una notificación de denuncia, la presente Carta cesará en sus efectos respecto del Estado denunciante, y éste quedará desligado de la Organización después de haber cumplido con las obligaciones emanadas de la presente Carta”.

Ante esta hipótesis y la consulta efectuada por el Estado de Colombia, resulta necesario analizar:

1. *¿Qué obligaciones en materia de derechos humanos tienen los restantes Estados miembros de la OEA?*

2. *¿De qué mecanismos disponen los Estados miembros de la OEA para hacer efectivas dichas obligaciones?*

3. *¿A qué mecanismos de protección internacional de derechos humanos pueden acudir las personas sujetas a la Jurisdicción del Estado denunciante?*

V. a y b. Obligaciones de los Estados Miembros y mecanismos para hacerlas efectivas.

Para responder a las dos primeras preguntas, debemos recurrir a la lectura de distintos artículos incluidos en distintos instrumentos que forman el SIDH, ya que es menester entender que ningún Estado o grupo de estados están autorizados a intervenir directa o indirectamente en motivos internos o externos de otro (art 19 de

la Carta de la OEA), panorama que se hallará en una situación aún más compleja cuando éste ha denunciado los organismos que brindan protección a los derechos humanos en materia internacional o regional y además presentan un cuadro de violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos.

Empecemos por interpretar los considerandos de la Carta de la OEA, en los párrafos 4to y 5to se esclarece la idea de “cooperación continental” entre Estados con la finalidad de lograr el bienestar de los individuos, contribuyendo al progreso y civilización mediante el establecimiento de regímenes de libertad individual y de justicia social. Los considerandos 2do y 3ro de la DADH también son claros al respecto, fundan en los atributos de la persona el reconocimiento de los derechos humanos, independientemente de la nacionalidad del sujeto, con lo cual se concluye la superioridad de la que gozan los DDHH y que su respeto y protección si bien es deber primario del estado en su jurisdicción, los demás podrán tomar medidas ante una posible omisión. Un ejemplo de ello, es la Carta Democrática Interamericana (en adelante CDI), de la que dispone la OEA desde septiembre del 2001, que tiene por objetivo el fortalecimiento y preservación de la institucionalidad democrática en caso de que se produzca la ruptura del orden democrático o su alteración.

Sin embargo, si bien estas son atribuciones de los Estados miembros a fin de proteger a los habitantes en caso de violación de sus derechos humanos, lo cierto es que aplican cuando la misma se produce en el territorio de otro “Estado miembro”.

Por ello, hasta aquí nos hemos referido a un procedimiento que puede realizarse siempre y cuando el Estado sea miembro de la Organización, pero ¿Qué pasa si éste quiere retirarse de la OEA?

Podemos sostener que, ante un cuadro de violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos que ocurra bajo la jurisdicción de un Estado de las Américas, aún cuando el mismo ya no sea Estado miembro de la OEA, el resto de los Estados miembros no debe permanecer inmóvil e inactivo⁸ ya que los hechos no sólo constituyen violaciones a los derechos de los seres humanos por el solo hecho de serlo, pudiendo considerarse violaciones a normas del ius cogens, sino también dichas conductas pueden afectar el mantenimiento de las democracias en el resto de América.

Lo cierto es que, conforme al art. 17 de la Carta de la OEA, si bien “Cada Estado tiene el derecho a desenvolver libre y espontáneamente su vida cultural, política y económica. En este libre desenvolvimiento el Estado respetará los derechos de la persona humana y los principios de la moral universal.”

El mencionado artículo hace referencia a la potestad que tienen los Estados de determinarse por sí mismos, enumerando taxativamente las materias (política, económica y cultural), lo cual no hace más que reforzar el fundamento de respeto a la soberanía, independencia, y personalidad que goza no solamente un Estado como miembro de la OEA e, inclusive, en el plano del Derecho Internacional.

Pero dicho artículo marca dos límites, el primero dado por la dignidad de la persona humana, que si bien fue motivo de arduas discusiones doctrinarias y enfoques diferentes, se consolidó como argumento definitivo de los derechos humanos y por ello ocupa el lugar más alto y actúa como límite a la soberanía de un Estado.

⁸ Para un análisis de violaciones a normas del ius cogens ver “Ius cogens en el Sistema Interamericano: Su relación con el debido proceso Ius cogens in the Inter-american System: Its relation with the due process”. Florabel Quispe Remón. Universidad Carlos III de Madrid (España). Consultado online el 24/08/2019 en <http://www.scielo.org.co/pdf/dere/n34/n34a04.pdf>

El segundo, es un concepto más impreciso al momento de dilucidar si consideramos que uno de los caracteres de la moral es su “subjetividad”, es decir que regula la conducta humana de una persona no ya en relación a la otra u otras personas, siendo por lo tanto unilateral. Por ello, el término “moral universal” pareciera hacer referencia a un conjunto de normas de conducta que de alguna manera están “consensuadas” por la humanidad, o sea, denotando la existencia de ciertos patrones de comportamiento que son seguidos por la población mundial en un determinado momento.

Concluyendo, al momento de salvaguardar los derechos fundamentales del hombre, donde además existe una carencia de organismos interamericanos de protección debido a la denuncia efectuada de la CADH y a la vez intentar su retiro como Estado Miembro de la OEA, nos encontraremos en una discusión entre el *derecho a intervenir vs. principio de no injerencia*, y los demás Estados podrán como primera medida reunirse en sesiones de la Asamblea General donde cada uno tendrá su voto, para aprobar resoluciones concernientes a situaciones que atraviese un determinado país; y en ante la inminente decisión de un Estado de retirarse, disuadirlo.

Pero ya retirado del organismo internacional la idea de un tercer Estado (uno o varios) que acude como sujeto activo de una *actio popularis* a reclamar la observancia de ciertas obligaciones en nombre de toda la comunidad internacional, ha sido receptada tanto por académicos como por organismos regionales e internacionales⁹

⁹ Para un análisis jurisprudencial internacional al respecto véase Odriozola, Ignacio, Todos para uno y ¿uno para todos? A cerca del derecho a intervenir y las obligaciones erga omnes, publicado en Perspectivas Revista de Ciencias Sociales - ISSN 2525-1112|Año 2 No. 4 Julio-Diciembre 2017, pp. 243-263, consultado online el 24/09/2019 en <https://rephip.unr.edu.ar/bitstream/handle/2133/10327/13-Odriozola.pdf?sequence=3&isAllowed=y>

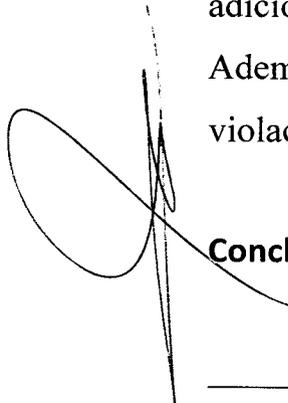
Así afirma Rohr¹⁰ que “El balance del estudio sobre la responsabilidad internacional del Estado por violación a normas imperativas nos permite afirmar que en el derecho internacional contemporáneo no existe un único régimen de responsabilidad bilateral aplicable universalmente a todo tipo de hecho internacionalmente ilícito, existe otro, *de tipo multilateral, para violaciones graves de jus cogens con consecuencias adicionales*. Estas consecuencias adicionales se manifiestan en la posibilidad de cualquier Estado de: 1) exigir la cesación del hecho internacionalmente ilícito y las seguridades y garantías de no repetición; 2) reclamar el cumplimiento de la obligación de reparación en interés del Estado lesionado o de los beneficiarios de la obligación violada; 3) tomar medidas lícitas contra este Estado para asegurar la cesación de la violación 4) exigir la reparación en interés del Estado lesionado o de los beneficiarios de la obligación violada; 5) el deber de los Estados de cooperar para ponerle fin a la obligación; 6) el deber de abstenerse a prestar ayuda o asistencia; 7) no reconocer ninguna situación creada en violación al jus cogens y 8) la imposibilidad de invocar circunstancias que excluyen la ilicitud.”

En el mismo sentido, la Comisión de Derecho Internacional (CDI) sostuvo “que el Estado que infringe una de estas obligaciones compromete su responsabilidad, no sólo frente al Estado que la sufre directamente, sino también frente a los otros miembros de la comunidad internacional, lo que legitimaría a cualquiera de ellos para exigirla¹¹ (cfr. art. 48 del Proyecto de 2001 -invocación de la responsabilidad por un Estado distinto del Estado lesionado-).

¹⁰ Rohr, Aldana La responsabilidad internacional del Estado por violación al jus cogens / Aldana Rohr. - 1a ed. - Avellaneda : SGN Editora, 2015. 153 p. ; 26 x 18 cm. ISBN 978-987-29200-2-9 1. Derecho Internacional Público. I. Título. Consultado online el 24/08/2019 en <https://www.peacepalacelibrary.nl/ebooks/files/398082545.pdf>

¹¹ 5 1. Todo Estado que no sea un Estado lesionado tendrá derecho a invocar la responsabilidad de otro Estado de conformidad con el párrafo 2 si: a) La obligación violada existe con relación a un grupo de Estados del que el Estado invocante forma parte y ha sido establecida para la protección de un interés colectivo del grupo; o b) La

Por ello el art. 41 del proyecto de la CDI establece las «consecuencias», que no son propiamente tales, sino más bien obligaciones de la violación grave de una obligación de una norma de ius cogens: los Estados deben de cooperar para poner fin, por medios lícitos, a la violación grave de una obligación de ius cogens; no reconocer como lícita una situación creada por una violación grave de una norma de ius cogens, situación que va acompañada de ciertas reservas, ni prestar ayuda o asistencia al Estado para mantener dicha situación, y otras consecuencias que la violación grave pueda generar según el Derecho internacional. Estas consecuencias se presentan sin perjuicio de las demás consecuencias jurídicas básicas que nacen por los hechos internacionalmente ilícitos. La CDI ha señalado que no se han desarrollado las consecuencias penales que entrañan para los Estados las violaciones de esas normas fundamentales. La responsabilidad internacional derivada de la comisión por un Estado de un hecho internacionalmente ilícito ni es civil ni es penal ni va a producir las consecuencias tipo que el Derecho interno adjudica a cada una de las distintas infracciones. Las violaciones de obligaciones contraídas en virtud de normas imperativas de derecho internacional general generan responsabilidad internacional del Estado violador, tal y como se establece en el Proyecto de la CDI. Estas violaciones pueden tener consecuencias adicionales, no sólo para el Estado responsable sino para todos los demás Estados. Además todos los Estados tienen derecho a invocar la responsabilidad por la violación de obligaciones respecto de la comunidad internacional en su conjunto.



Conclusión

obligación violada existe con relación a la comunidad internacional en su conjunto. 2. Todo Estado con derecho a invocar la responsabilidad según el párrafo 1 podrá reclamar al Estado responsable: a) La cesación del hecho internacionalmente ilícito y las seguridades y garantías de no repetición, de conformidad con lo dispuesto en el art. 30; y b) El cumplimiento de la obligación de reparación, de conformidad con lo dispuesto en los precedentes artículos, en interés del Estado lesionado o de los beneficiarios de la obligación violada (...).

Por todo lo expuesto podemos sostener que cuando se presenta un cuadro de violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos que ocurra bajo la jurisdicción de un Estado de las Américas que haya denunciado la Convención Americana y la Carta de la OEA, el resto de los Estados miembros de la OEA tienen la obligación de actuar ante la violación de normas imperativas (*ius cogens*), que existen y van más allá de la suscripción de cualquier Tratado, a fin de hacer cesar la situación, reclamar el cumplimiento de la obligación de reparación en interés de los beneficiarios de la obligación violada; cooperar para ponerle fin a la obligación; abstenerse a prestar ayuda o asistencia; no reconocer ninguna situación creada en violación al *ius cogens*; imposibilidad de invocar circunstancias que excluyen la ilicitud; entre otras, y para ello, pueden utilizar las instancias internacionales, de carácter jurisdiccional o no.

V. c. Mecanismos de protección internacional individual.

Con respecto a las personas pertenecientes a un Estado que ha denunciado a la Convención Americana y la Carta de la OEA las mismas pueden, en principio, recurrir a la protección que les provee el sistema de la Organización de Naciones Unidas (ONU) e, incluso, a nuestro entender, al mismo sistema interamericano.

Para ello hay que puntualizar tres cuestiones:

1) La especial naturaleza de los tratados de derechos humanos.

Así y más allá de la denuncia a un Tratado Internacional, ya ha sido reconocido por los tribunales internacionales, entre otros, por la Corte Internacional de Justicia, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana,

así como también por gran parte de la doctrina internacional, en función de su naturaleza, que los tratados de derechos humanos resultan distintos a los “otros” tratados debido a que en éstos los Estados se sujetan a algo más elevado, esto es, a valores superiores de orden público y de protección de la persona humana.

Así, conforme el pensamiento de Cancado Trindade, “es plausible afirmar que en materia de tratados de derechos humanos, un Estado al ratificarlo o adherirse, se somete teniendo como base dos tipos de obligaciones: primero, por la especial naturaleza de los tratados de derechos humanos y la protección que estos dispensan a los individuos y, segundo, por la adhesión a un documento, que en el plano interno se asemeja a un contrato, y cuyos principios internacionales son plenamente aplicables: Pacta Sunt Servanda, buena fe, ius cogens y erga omnes.”

2) La denuncia de estos Tratados¹².

Aquí el jurista brasileño afirma que “las consideraciones básicas de humanidad han impregnado también las cláusulas de denuncia de ciertos tratados”. Lo cual permite sostener que por ejemplo la denuncia a un tratado no deberá tener ningún efecto mientras el Estado se encuentre envuelto en un conflicto y “hasta que se haya concluido la paz”, e incluso hasta que las “operaciones relacionadas con la liberación y repatriación de las personas protegidas” por las Convenciones de Ginebra “han sido terminadas”. De esta manera, las obligaciones de las Partes en cuanto al resguardo de las personas protegidas por esas Convenciones subsiste, en cualquier circunstancia, vis-à-vis la facultad de denuncia, mientras dure el conflicto.

¹² http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_123_esp.pdf Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Caesar Vs. Trinidad y Tobago Sentencia de 11 de marzo de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas). Voto razonado párr 47 y s.s.

Adicionalmente afirma “la ley para la protección de los seres humanos no se agota en las normas y reglas del derecho positivo, envuelve también los principios (que informan y conforman aquellas normas y reglas), sin los cuales no hay ningún sistema legal del todo”¹³.

“Por lo tanto, ni la institución de la denuncia de tratados es tan absoluta en sus efectos como una podría tender a asumir prima facie. A pesar de su apertura a las manifestaciones del voluntarismo del Estado, la denuncia ha sido, sin embargo, impregnada también con las consideraciones básicas de la humanidad en lo que se refiere a los tratados de una naturaleza humanitaria. En última instancia, uno se enfrenta aquí con el principio fundamental, superior e inescapable de buena fe (bona fides), y uno debe actuar según el mismo.

3) El concepto del ius cogens.

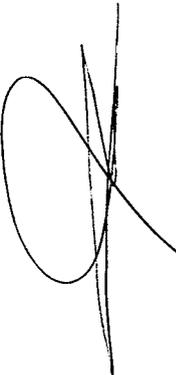
En igual sentido, la CorteIDH se refirió a la evolución del concepto del ius cogens, trascendiendo el ámbito tanto del derecho de los tratados y del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, para alcanzar así el derecho internacional general y los propios fundamentos del orden jurídico internacional.

Cancado Trindade ha sostenido que es una consecuencia ineludible de la afirmación y la propia existencia de normas imperativas del Derecho Internacional **el no limitar éstas a las normas convencionales**, al derecho de los tratados, y el extenderse a todo y cualquier acto jurídico.

Desarrollos recientes apuntan en el mismo sentido, o sea, de que el dominio del ius cogens, más allá del derecho de los tratados, alcanza igualmente el derecho internacional general.

¹³ Cancado Trindade, Antonio. Voto Concurrente en la Opinión Consultiva n. 18 de la CorteIDH sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados (2003)

Continúa sosteniendo Cançado Trindade que “Además, el jus cogens, en mi entender, es una categoría abierta, que se expande en la medida en que se despierta la conciencia jurídica universal (fuente material de todo el Derecho) para la necesidad de proteger los derechos inherentes a todo ser humano en toda y cualquier situación”. A la responsabilidad internacional objetiva de los Estados corresponde necesariamente la noción de ilegalidad objetiva (uno de los elementos subyacentes al concepto de jus cogens). En nuestros días, nadie osaría negar la ilegalidad objetiva de actos de genocidio, de prácticas sistemáticas de tortura, de ejecuciones sumarias y extralegales, y de desaparición forzada de personas, - prácticas éstas que representan crímenes de lesa-humanidad, - condenadas por la conciencia jurídica universal, a la par de la aplicación de tratados. Ya en su Opinión Consultiva de 1951 sobre las Reservas a la Convención contra el Genocidio, la Corte Internacional de Justicia señaló que los principios humanitarios subyacentes a aquella Convención eran reconocidamente "obligatorios para los Estados, aún en la ausencia de cualquier obligación convencional". (...) En suma y conclusión sobre el punto en examen, la emergencia y consagración del jus cogens evocan las nociones de orden público internacional y de una jerarquía de normas jurídicas, así como la prevalencia del jus necessarium sobre el jus voluntarium; el jus cogens se presenta como la expresión jurídica de la propia comunidad internacional como un todo, la cual, en fin, toma conciencia de sí misma, y de los principios y valores fundamentales que la guían¹⁴”.



Conclusión

Por lo expuesto resulta claro que, ante violaciones graves y sistemáticas de derechos, las denuncias a los tratados internacionales de derechos humanos no resulta automática por la propia naturaleza de los mismos, pudiendo considerarse

¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Blake versus Guatemala (Fondo), Sentencia del 24.01.1998, Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, párr. 25, y cf. párrs. 23-24. 95. Párrafos 66, 68, 71 y 73

como violación a normas del ius cogens y reclamarse su cese y reparación ante cualquiera de los órganos del sistema internacional de protección de derechos que posee la Organización de Naciones Unidas o, incluso, del sistema interamericano de protección de derechos por cuanto se trata de normas imperativas que pertenecen al orden público internacional y son exigibles por las personas más allá de encontrarse plasmadas convencionalmente.

Por todo lo expuesto, solicitamos tenga a bien considerar nuestras observaciones a la opinión consultiva efectuada por el Estado de Colombia.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized loop at the top and several horizontal strokes below it.