

**NOTA A FALLO**  
**de la**  
**SENTENCIA DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA<sup>1</sup>**  
**de 27 de junio de 2001 en el**  
**ASUNTO LaGRAND (Alemania c/ EE.UU.)<sup>2</sup>**

Zlata Drnas de Clément\*

**Extractos de la sentencia**

*La Corte recuerda que el 2 de marzo de 1999 Alemania ha depositado ante el Secretario de la Corte una demanda introductoria de instancia contra los EE UU. por “violaciones a la Convención de Viena de 24 de abril de 1963 sobre Relaciones Consulares” (denominada de aquí en adelante “Convención de Viena”); y que, en su demanda, Alemania funda la competencia de la Corte en el párrafo 1 del artículo 36 del Estatuto de la Corte y en el artículo primero del Protocolo Facultativo concerniente a la Solución Obligatoria de Diferendos que acompaña a la Convención de Viena (denominado de aquí en más “Protocolo Facultativo”). La Corte, asimismo recuerda que, el mismo día, el Gobierno alemán ha depositado también una solicitud de indicación de medidas conservatorias y que, por ordenanza de 3 de marzo de 1999, la Corte ha indicado ciertas medidas conservatorias (...).*

*En el procedimiento oral, las Partes han presentado las siguientes conclusiones finales:*

*A nombre del Gobierno de Alemania:*

*“La República Federal de Alemania solicita respetuosamente a la Corte que diga y sentencie que:*

*1) al no informar a Karl y Walter LaGrand después de su arresto, sin demoras, de sus derechos de conformidad al inciso b) del párrafo 1 del artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares y, al privar a Alemania de la posibilidad de brindar su asistencia consular,*

---

\*- Profesora regular de Derecho Internacional Público y Directora del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional de Córdoba.

<sup>1</sup>-Corte conformada por: Guillaume (Presidente), Shi (Vicepresidente), Al-Khasawneh, Bedjaoui, Beurgenthal, Fleishhauer, Herczegh, Higgins, Kooijmans, Koroma, Oda, Parra-Aranguren, Ranjeva, Rezek, Vereshchetin (Jueces).

<sup>2</sup>- Karl y Walter LaGrand, nacionales alemanes residentes permanentes, desde su infancia, en EE.UU. fueron arrestados en Arizona involucrados en un intento de robo a un banco, en oportunidad del cual resultó muerto el Director del Banco y gravemente herido un empleado. En 1984 la Corte de Arizona los encontró culpables de homicidio en primer grado y otros delitos (intento de homicidio en primer grado, intento de robo a mano armada y dos cargos de secuestro), condenándolos a muerte. Los inculpados no fueron notificados de sus derechos a tenor del art. 36.1. b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. El consulado de Alemania recién pudo prestarles asistencia a partir de 1992, cuando tuvo conocimiento por sí mismo del caso. El derecho de reclamación por la falta de notificación de los LaGrand había precluido en virtud de la aplicación de la doctrina de la “carencia procesal” del derecho interno de los EE.UU. Karl LaGrand fue ejecutado el 24 de febrero de 1999. El 2 de marzo, día previo al fijado para la ejecución de Walter LaGrand, Alemania llevó el caso a la CIJ. El 3 de marzo la Corte dictó ordenanza indicativa de medidas provisionales tendentes a que Walter LaGrand no fuera ejecutado mientras estuviera pendiente la cuestión de decisión final de la Corte.

*lo que finalmente condujo a la ejecución de Karl y Walter LaGrand, los EE.UU. han violado sus obligaciones jurídicas internacionales frente a Alemania, contempladas en el artículo 5 y en el párrafo 1 del artículo 36 de la citada Convención, tanto en lo que hace a los derechos propios de Alemania como al derecho de esta última de ejercer su protección diplomática en relación a sus nacionales;*

*2) al aplicar las normas de su derecho interno, particularmente la doctrina de la “carencia procesal”, que han impedido a Karl y Walter LaGrand hacer valer sus reclamaciones de conformidad a la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, y al proceder finalmente a su ejecución, los EE.UU. han violado su obligación jurídica internacional frente a Alemania, establecida en el párrafo 2 del artículo 36 de la Convención de Viena, de permitir la plena realización de los fines para los cuales los derechos enunciados en el artículo 36 de la citada Convención han sido previstos;*

*3) al no adoptar todas las medidas disponibles para que Walter LaGrand no fuera ejecutado hasta tanto la Corte Internacional de Justicia hubiese dictado decisión definitiva en el asunto, los EE.UU. han violado su obligación jurídica internacional de conformarse a la ordenanza indicativa de medidas conservatorias dictada por la Corte el 3 de marzo de 1999 y de abstenerse de todo acto que pudiera interferir con el objeto del diferendo mientras la instancia judicial se hallara en curso;*

*y que, de conformidad a las obligaciones jurídicas internacionales mencionadas,*

*4) los EE.UU. deberán dar a Alemania garantías de no repetición de tales actos ilícitos y que, en todos los casos futuros de detención de nacionales alemanes o de acciones penales en contra de tales nacionales, los EE.UU. cuidarán de asegurar en derecho y en práctica el ejercicio efectivo de los derechos contemplados en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Particularmente, en caso de que un acusado sea pasible de pena de muerte, ello entraña para los EE.UU. la obligación de prever el re-examen efectivo de las condenas penales emergentes de una violación de los derechos enunciados en el artículo 36 de la Convención, como así también contemplar los medios para remediar la violación.”*

*A nombre del Gobierno de los EE.UU.*

*“Los Estados Unidos de América ruegan respetuosamente a la Corte que diga y sentencie:*

*1) que ellos han violado la obligación que tenían frente a Alemania en virtud del inciso b) del párrafo 1 del artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares en relación a que las autoridades competentes de los EE.UU. no han informado sin retardo de sus derechos a Karl y Walter LaGrand, tal como lo exigía el referido artículo y que los EE.UU. han presentado sus excusas a Alemania por la violación y adaptado las medidas concretas tendentes a evitar que la violación se repita; y*

*2) que todas las otras demandas y conclusiones de la República Federal de Alemania sean rechazadas”.*

*(...)*

*La Corte*

1) *Por catorce votos contra uno*<sup>3</sup>,  
*dice que ella es competente en base al artículo primero del Protocolo Facultativo a la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 24 de abril de 1963, concerniente a la solución obligatoria de controversias, para conocer de la demanda depositada por la República Federal de Alemania el 2 de marzo de 1999;*

2) a) *Por trece votos contra dos*<sup>4</sup>,  
*dice que la primera conclusión de la República Federal de Alemania es admisible;*

b) *Por catorce votos contra uno*<sup>5</sup>,  
*dice que la segunda conclusión de la República Federal de Alemania es admisible;*

c) *Por doce votos contra tres*<sup>6</sup>,  
*dice que la tercera conclusión de la República Federal de Alemania es admisible;*

d) *Por catorce votos contra uno*<sup>7</sup>,  
*dice que la cuarta conclusión de la República Federal de Alemania es admisible;*

3) *Por catorce votos contra uno*<sup>8</sup>,  
*dice que al no haber informado sin retardo a Karl y Walter LaGrand, tras su arresto, de los derechos que les correspondían en virtud del inciso b) del párrafo 1 del artículo 36 de la Convención y al haber sido privada por ese hecho la República Federal de Alemania de la posibilidad de proteger, en tiempo oportuno, los intereses, previstos en la Convención, los EE.UU. han violado sus obligaciones frente a Alemania y frente a los hermanos LaGrand en virtud del párrafo 1 del artículo 36;*

4) *Por catorce votos contra uno*<sup>9</sup>,  
*dice que al no permitir, de conformidad a los derechos reconocidos por la Convención, el re-examen y la revisión de los veredictos de culpabilidad de los hermanos LaGrand y de sus penas, una vez constatadas las violaciones referidas en el punto 3 de la sentencia, los EE.UU. han violado la obligación que tenían frente a Alemania y frente a los hermanos LaGrand en virtud del párrafo 2 del artículo 36 de la Convención;*

5) *Por trece votos contra dos*<sup>10</sup>,  
*dice que al no adoptar todas las medidas a su disposición para que Walter LaGrand no fuera ejecutado hasta tanto la Corte Internacional de Justicia hubiese pronunciado su decisión definitiva en el asunto, los EE.UU. han violado la obligación que tenían en virtud de la ordenanza indicativa de medidas conservatorias dictada por la Corte el 3 de marzo de 1999;*

6) *Por unanimidad,*

---

<sup>3</sup>- Voto en contra del Juez Parra-Aranguren.

<sup>4</sup>- Votos en contra: Jueces Ota y Parra-Aranguren.

<sup>5</sup>- Voto en contra: Juez Oda.

<sup>6</sup>- Votos en contra: Jueces Buergenthal, Oda, Parra-Aranguren.

<sup>7</sup>- Voto en contra: Juez Oda.

<sup>8</sup>- Voto en contra: Juez Oda.

<sup>9</sup>- Voto en contra: Juez Oda.

<sup>10</sup>- Votos en contra: Jueces Oda, Parra-Aranguren.

*toma en consideración el compromiso de los EE.UU. de asegurar la puesta en ejecución de medidas específicas adoptadas en cumplimiento de sus obligaciones en base al inciso b) del párrafo 1 del artículo 36 de la Convención y dice que tal compromiso debe ser considerado como dando satisfacción a la demanda de la República Federal de Alemania dirigida a obtener seguridad general de no repetición;*

*7) Por catorce votos contra uno<sup>11</sup>, dice que si los nacionales alemanes hubiesen sido condenados de todos modos a una severa pena, aún cuando los derechos que ellos tenían en virtud del inciso b) del párrafo 1 del artículo 36 de la Convención hubiesen sido respetados, los EE.UU. debieron, poniendo en marcha los medios de su elección, permitir el re-examen y la revisión del veredicto de culpabilidad y de la pena, teniendo en cuenta la violación de los derechos previstos en la Convención.*

### **Nota a fallo**

La tendencia abolicionista de la pena de muerte observada a partir de la entrada en vigor del Pacto Internacionales de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), no ha hallado eco en los Estados Unidos, ni siquiera tras su ratificación del PIDCP. Así, en los últimos veinticinco años, fueron ejecutadas en distintos estados de los EE.UU. más de 700 personas mediante fusilamiento, ahorcamiento, emanación de gas, electrocución o aplicación de inyección letal. En numerosos casos se ejecutaron nacionales extranjeros, sin que se diera cumplimiento a la obligación de informar al detenido sobre su derecho a la asistencia consular. En el caso de los hermanos Karl y Walter LaGrand (alemanes) y de Ángel Francisco Breard (paraguayo), los Estados de la nacionalidad de los condenados a pena de muerte iniciaron demanda ante la CIJ. También Méjico vio ejecutar nacionales suyos en más de diez Estados de EE.UU. sin la debida información a los detenidos de sus derechos como extranjeros en virtud del art. 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. No obstante, Méjico, a diferencia de Alemania y Paraguay no se dirigió a la CIJ sino que solicitó opinión consultiva a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

A los fines de una debida comprensión de la situación, conviene analizar el caso de los hermanos LaGrand comparándolo con el caso de Breard y la opinión consultiva de la CIDH. ya que todos tienen una misma base sustancial y remarcables similitudes en lo formal.

Ángel Francisco Breard fue arrestado en 1992 por autoridades del Estado (Commonwealth) de Virginia y condenado en 1993 por la Corte del Condado de Arlington por violación y asesinato de una vecina suya, Ruth Dickie, sin haber sido informado de sus derechos de conformidad al art. 36.1.b) de la CVRC<sup>12</sup>. Tampoco fueron informadas de la detención de Breard las autoridades de Paraguay.

---

<sup>11</sup>- Voto en contra: Juez Oda.

<sup>12</sup> - Art. 36 de la CVRC: "1. Con el fin de facilitar el ejercicio de las funciones consulares relacionadas con los nacionales del Estado que envía: a) Los funcionarios consulares podrán comunicarse libremente con las autoridades del Estado que envía y visitarlas. Los nacionales del Estado que envía deberán tener la misma libertad de comunicarse que los funcionarios consulares de ese Estado y de visitarlas; b) Si el interesado lo solicita, las autoridades competentes del Estado receptor deberán informar sin retraso alguno a la oficina consular competente en ese Estado cuando, en su circunscripción, un nacional del Estado que envía sea arrestado de cualquier forma, detenido o puesto en prisión preventiva. Cualquier comunicación dirigida a la oficina consular por la persona arrestada, detenida o puesta en prisión preventiva, será asimismo transmitida sin demora por dichas autoridades, las cuales habrán de informar sin dilación a la persona interesada acerca

Los agentes consulares de Paraguay recién pudieron prestar asistencia a Breard desde 1996, cuando el Gobierno paraguayo, por sus propias vías, llegó a conocer de la situación. La Corte federal de primera instancia denegó a Breard el derecho de invocar defectos de procedimiento (al igual que luego lo hiciera con el pedido en igual sentido de Paraguay) haciendo uso de la aplicación de la doctrina de derecho interno de “defecto procesal” (“procedural default/carencia procedural”) y fijó fecha de ejecución el 14 de abril de 1998.

Breard agotó los recursos legales peticionando a la Corte Suprema de los EE.UU. un *certiorari*, a fin de que ejerciera su poder discrecional para revisar la decisión del juez federal inferior y suspendiera la ejecución mientras durara la revisión. Aún cuando la Corte raramente accede a ese tipo de peticiones, el Estado de Paraguay, también solicitó un *certiorari*, dado que desde 1996 inició procedimientos judiciales tendientes a anular el proceso contra Breard por falta de jurisdicción, basándose en la inmunidad de jurisdicción del extranjero ante los tribunales de estados federales. Asimismo, Paraguay buscó los buenos oficios del Departamento de Estado de los EE.UU. desde ese mismo año.

El 3 de abril de 1998, Paraguay presentó demanda ante la CIJ contra los EE.UU. por violaciones a la CVRC de 24 de abril de 1963. Basó la jurisdicción de la Corte en el art. 36.1. del Estatuto de la Corte y en el Art. 1 del Protocolo Opcional a la CVRC Concerniente a la Solución Compulsiva de Controversias<sup>13</sup>. Invocó también violación al art. 5 de la mencionada Convención<sup>14</sup>, ya que dada la falta de notificación se vio privado de ofrecer a Breard la necesaria asistencia.. Paraguay solicitó a la CIJ que declarara: \*que EE.UU. había violado la CVRC, \*que estaba obligado a la *restitutio in integrum*, restableciendo la situación al momento de la falta de notificación (*statu quo ante*); \*que bajo sus obligaciones de DI no estaba facultado para aplicar la doctrina del “procedural default”, ni ninguna otra doctrina de derecho interno que hiciera precluir el ejercicio de los derechos acordados en el art. 36 de la CVRC; \*que debía ofrecer garantías de no repetición.

Paraguay, además, el mismo 3 de abril tras la presentación de su demanda, sometió a la Corte una demanda urgente de indicación de medidas provisionales para proteger sus derechos, de conformidad al art. 41 del Estatuto de la Corte<sup>15</sup> y los arts. 74, 74 y 75 del Reglamento de la Corte<sup>16</sup>.

---

de los derechos que se le reconocen en este apartado; c) los funcionarios consulares tendrán derecho a visitar al nacional del Estado que envía que se halle arrestado, detenido o en prisión preventiva, a conversar con él y a organizar su defensa ante los tribunales. Asimismo, tendrán derecho a visitar a todo nacional del estado que envía que, en su circunscripción, se halle arrestado, detenido o preso en cumplimiento de una sentencia. Sin embargo, los funcionarios consulares se abstendrán de intervenir a favor del nacional detenido cuando éste se oponga expresamente a ello”.

<sup>13</sup> - Art. I del Protocolo: “Las disputas que surjan de la interpretación o aplicación de la Convención caerán bajo la jurisdicción compulsiva de la CIJ y podrán ser traídas ante la Corte por cualquiera de los Estados, parte en la disputa y Parte en este Protocolo”.

<sup>14</sup> - Art. 5: “Funciones consulares: (...) e) Prestar ayuda y asistencia a los nacionales del Estado que envía, sean personas naturales o jurídicas; (...)”.

<sup>15</sup> - Art. 41 del Estatuto de la CIJ- “1- La Corte tendrá facultad para indicar, si considera que las circunstancias así lo exigen, las medidas provisionales que deban tomarse para resguardar los derechos de cada una de las Partes. 2- Mientras se pronuncia el fallo, se notificará inmediatamente a las Partes y al Consejo de Seguridad las medidas indicadas”.

<sup>16</sup> - Art. 73- “1-Una demanda escrita solicitando que se indiquen medidas provisionales de resguardo puede ser presentada por una de las Partes en cualquier momento en el curso del procedimiento concerniente al asunto con relación al cual se formula la demanda. 2- La demanda indicará los motivos en que se funda, las

Además, Paraguay, en su demanda de indicación de medidas provisionales, señaló que la Circuit Court of Arlington County que la orden del 25 de febrero de 1998, que disponía que Breard fuera ejecutado, violaba el art. 6 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos<sup>17</sup> y solicitaba que la CIJ indicara que \*el Gobierno de los EE.UU. debía adoptar las medidas necesarias para asegurar que el Sr. Breard no fuera ejecutado mientras el caso estuviera pendiente de decisión ante la Corte; \*que el Gobierno de los EE.UU. debía informar a la Corte las acciones adoptadas a los fines de alcanzar los resultados del punto anterior, a más de otros requerimientos. Ello, en base a la extrema gravedad y cercanía de la fecha de ejecución del nacional paraguayo.

En base a los art. 13.1. y 32.1 del Reglamento de la Corte, el Vicepresidente de la Corte actuó como Presidente (Weeramantry) atento a la nacionalidad de Schwebel (estadounidense)<sup>18</sup>.

El mismo 3 de abril de 1998, el Vicepresidente de la Corte en actuación del rol de Presidente dirigió una carta a las Partes en los siguientes términos:

“(...) recuerda a las Partes que deben actuar de modo tal de hagan que cualquier ordenanza de la Corte pueda surtir los efectos apropiados en relación a la demanda de medidas provisionales”.

Fijó el 7 de abril como fecha para la audiencia pública.

En la audiencia pública, Paraguay reiteró la línea argumentativa de la demanda. Por su parte, los EE.UU. arguyeron: \*que la CIJ no tiene competencia en virtud del art. I del Protocolo Opcional a la CVRC dado que no hay controversia de interpretación o aplicación de la CVRC atento a que EE.UU. había reconocido la omisión de notificación; \* que la CVRC no contempla la *restitutio in integrum*; \*que la culpabilidad de Breard había quedado debidamente probada, \*que el acusado había admitido su culpa (lo que Paraguay no ha discutido), \*que si bien los EE.UU. reconocían no haber informado a Breard de sus derechos de conformidad al art. 36.1. b) de la

---

posibles consecuencias en caso de que se rechace y las medidas que se solicitan. El Secretario transmitirá inmediatamente a la otra Parte copia certificada conforme de la demanda.

Art. 74- “1- La demanda de indicación de medidas provisionales tendrá prioridad con respecto a todos los demás asuntos. 2- Si la Corte no estuviese reunida cuando se presente la demanda, será convocada sin tardanza para que, con carácter de urgencia, tome una decisión sobre la demanda. 3- La Corte o si no estuviese reunida el Presidente, fijará la fecha del procedimiento oral de manera tal que las Partes tengan la oportunidad de estar representadas en el mismo. La Corte recibirá y tomará en consideración las observaciones que le puedan ser presentadas antes del cierre de ese procedimiento. 4- Mientras la Corte se reúne, el Presidente podrá invitar a las Partes a actuar de manera que cualquier providencia de la Corte sobre la demanda de indicación de medidas provisionales pueda surtir los efectos deseados”.

Art. 75- “1. La Corte podrá en todo momento decidir examinar de oficio si las circunstancias del asunto exigen la indicación de medidas provisionales que deban adoptar o cumplir las Partes o una de ellas. 2- Cuando se le haya presentado una demanda de indicación de medidas provisionales, la Corte podrá indicar medidas total o parcialmente distintas de las solicitadas o medidas que deban ser tomadas o cumplidas por la misma Parte que haya solicitado la demanda. 3-El rechazo de una demanda de indicación de medidas provisionales no será obstáculo para que la Parte que las haya solicitado pueda presentar en el mismo asunto una nueva demanda basada en hechos nuevos”.

<sup>17</sup> - Art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: “1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente (...)”.

<sup>18</sup> - Actuaron como Jueces: Bedjaoui, Fleischhauer, Guillaume, Herczegh, Higgins, Kooijmans, Koroma, Oda, Parra-Aranguren, Ranjeva, Rezek, Shi, Vereshchetin,

CVRC, alegaban que tal omisión no fue deliberada ni impidió que el acusado contara con la debida asistencia legal; \*que el conocimiento del inglés de Breard hacía innecesaria la presencia de traductor; \* que la notificación consular omitida no habría cambiado el resultado del proceso; \*que el Sr. Breard no había sido perjudicado por la falta de notificación; \*que la automática invalidación de lo actuado, según lo solicitado por Paraguay, no sólo no encontraba soporte en la práctica de los EE.UU. sino que resultaba impracticable; \*que la suspensión de la ejecución sólo podía ser determinada por la Corte Suprema de los EE.UU. o el Gobernador de Virginia; \*que el Gobierno de los EE.UU. a través del Departamento de Estado prestó ayuda a Paraguay en la medida de sus posibilidades desde que fue informado de la situación en 1996; \*que es de interés de los Estados Partes en la CVRC y de la comunidad internacional en su conjunto, que no se dañe el sistema de justicia criminal de los Estados, dando lugar a una proliferación de casos y transformando a la CIJ en una corte de apelaciones en materia criminal, lo que implicaría una indebida intervención judicial externa; \* que presentaba sus excusas a Paraguay por la falta de la notificación prevista en el art. 36.1.b) de la CVRC.

La Corte entendió que la existencia de daño causado a Paraguay bajo la CVRC sólo podía ser establecida en la etapa de los méritos de la causa por lo que resolvió que, *prima facie*, tenía jurisdicción para entender en la disputa entre Paraguay y EE.UU. Asimismo, la Corte encontró que estaban dadas las circunstancias requeridas para indicar medidas provisionales por lo que la indicación de suspensión de la ejecución tenía naturaleza provisional y no implicaba prejuicio alguno sobre los méritos de la causa. El tribunal por unanimidad indicó la siguiente medida provisional: “EE. UU. deberá adoptar todas las medidas a su disposición para asegurar que Ángel Francisco Breard no sea ejecutado mientras esté pendiente de decisión la causa y deberá informar a la Corte las medidas adoptadas para la implementación de la ordenanza<sup>19</sup>. Los jueces Schwebel (Presidente actuando como juez), Oda y Koroma acompañaron declaraciones a la ordenanza de la Corte.

Es de tener presente que Breard fue ejecutado en Virginia el 27 de abril a pesar de la exhortaciones en contra de la Secretario de Estado de los EE.UU.: Madelein Allbright. La Corte Suprema de los EE.UU. y el Gobernador de Virginia, James Gilmore, rehusaron dilatar la ejecución. El Gobernador arguyó que a la CIJ le llevaría varios años resolver el caso y que, la CIJ no tenía autoridad para interferir en el sistema de justicia criminal de Virginia. Asimismo, afirmó que Breard había cometido un horrendo y depravado asesinato, habiendo sido encontrado indubitablemente culpable. Que, al igual que cualquier ciudadano estadounidense debía responder por ello, sin discriminación. Por otra parte, que la Corte había denegado las peticiones de revisión de Breard y Paraguay por lo que no veía motivos para interferir en la ejecución de la sentencia<sup>20</sup>.

El Gobierno de Paraguay, por nota de 2 de noviembre de 1998, hizo saber a la Corte que, a pesar de haber depositado su memoria sobre el fondo del asunto el 9 de octubre del mismo año, no deseaba continuar con el proceso y solicitaba que el caso fuera tachado de las labores de la Corte. El 3 de noviembre los EE.UU. notificaron a la Corte que aceptaban el desistimiento de Paraguay y el pedido de que el caso fuera tachado de la actividad del Tribunal. En consecuencia, la Corte dictó una ordenanza, el 10 de noviembre del mismo año, para hacer constar el desistimiento y ordenar la eliminación del caso de las labores del Tribunal.

En el caso de los hermanos LaGrand, al igual que en el Caso Breard, los inculcados no fueron notificados de sus derechos a tenor del art. 36.1. b) de la Convención de Viena sobre

<sup>19</sup> - La Ordenanza fue dictada el 9 de abril de 1998.

<sup>20</sup> - HINES, Seth- “Execution in Virginia”, en *Global Perspectives*, Vol 118, N° 19, 1 de mayo de 1998.

Relaciones Consulares (CVRC). El consulado de Alemania recién pudo prestarles asistencia a partir de 1992, cuando tuvo conocimiento por sí mismo del caso. El derecho de reclamación por la falta de notificación de los LaGrand había precluido en virtud de la aplicación de la doctrina de la “carencia procesal” (“procedural default”, “carence procedural”) del derecho interno de los EE.UU. . y, al igual que en el caso del paraguay, la Corte Suprema de los EE.UU. denegó el pedido de *certiorari*.

Karl LaGrand fue ejecutado el 24 de febrero de 1999. El 2 de marzo, día previo al fijado para la ejecución de Walter LaGrand, Alemania llevó el caso a la CIJ. El 3 de marzo la Corte dictó ordenanza indicativa de medidas provisionales tendentes a que Walter LaGrand no fuera ejecutado mientras estuviera pendiente la cuestión de decisión final de la Corte, bajo argumentos similares a los del caso Breard.

El 27 de junio de 2001 la Corte dictó sentencia sobre el fondo del asunto, base de la presente nota a fallo y, tal como se señalara precedentemente, varios Jueces presentaron sus propias declaraciones, opiniones individuales o votos en disidencia.

Así, el Presidente Guillame acompañó una breve declaración recordando que el punto 7 de la sentencia responde a ciertas conclusiones de Alemania y que dispone exclusivamente sobre las obligaciones de los EE.UU. en el caso en que los nacionales alemanes hubiesen sido condenados a penas graves. Señaló que el referido punto 7 no se pronunció sobre la situación de nacionales de otros países o sobre el caso de personas condenadas a penas de carácter no severo y que, a los fines de evitar toda ambigüedad convenía precisar que el punto 7 no debía ser objeto de una interpretación *a contrario*.

El Vicepresidente Shi, acompañó opinión individual en la que señaló sus dudas en relación a que EE.UU., a más de violar obligaciones frente a Alemania, también haya cometido ilícito frente a los hermanos LaGrand, atento a que del Preámbulo<sup>21</sup>, del art. 5 y del art. 36, como tampoco de los trabajos preparatorios de la CVRC, no surge que haya habido intención de crear derechos individuales., independientes de los derechos de los Estados Partes.

El Juez Oda ha presentado voto en disidencia. Es de tener presente que ha votado en todos los puntos en contra, menos en dos. Ha señalado en su voto: \*que se trata de una demanda unilateral con ulterior aceptación de jurisdicción por parte de EE.UU. y no de una demanda de interpretación o aplicación de la CVRC fundada en el Protocolo Facultativo; \*que en ningún momento de los casi veinte años de prisión de los hermanos se habló de diferendo. Por otra parte, ha entendido que la Corte ha hecho mal en hacer lugar a la demanda de indicación de medidas conservatorias cuando tal demanda (la de indicación de medidas provisionales) se ha hecho en violación al Reglamento, ya que se presentó en el mismo momento que la demanda introductiva de instancia contra EE.UU. Además, señaló que las medidas de la CVRC han sido previstas para proteger los derechos de las Partes y no los de los individuos. Asimismo, expresó que, entre los errores en los que cae la Corte, cabía señalar: \*que los EE.UU. reconocieron la violación al art. 36.1. b), por lo que no había problema alguno de interpretación o aplicación; \* que no había relación entre la violación a la CVRC y la pena de muerte aplicada; \*que el no respeto a la Ordenanza del 3 de marzo de 1999 por parte de EE.UU. no tenía relación con la violación a la

---

<sup>21</sup>- Preámbulo de la CVRC: “Los Estados Partes en la presente Convención. (...) *Conscientes* de que la finalidad de dichos privilegios e inmunidades no es beneficiar a particulares, sino garantizar a las oficinas consulares el eficaz desempeño de sus funciones en nombre de sus Estados respectivos (...)” . (La cita corresponde al párrafo 5 del preámbulo).

Convención; \*que debía darse trato igualitario a los nacionales del Estado que envía y a los del Estado de residencia en base a la Convención; \*que la Corte había confundido los derechos -si es que los había- otorgados a los individuos extranjeros en virtud de la Convención y los otorgados por el derecho internacional general y los tratados de derechos humanos; \*que había votado a favor de la capacidad de la Corte para entender de la demanda de Alemania, pero que ello se había debido sólo a la circunstancia de que los EE.UU. no habían presentado excepciones preliminares a la demanda. Por otra parte, subrayó que la Corte no tenía competencia en relación a las conclusiones aportadas por Alemania con posterioridad al depósito de la demanda; \* que el art. 36 no conferían derechos a los individuos de igual manera que a los Estados, remitiéndose a la opinión individual de Shi; \*que el derecho otorgados por la CVRC a los nacionales de otros Estados y a los del de residencia no son diferentes, por lo que la aplicación de doctrinas de derecho interno no podían ser consideradas como violación a la CVRC; \*que la Corte no debió pronunciarse sobre el carácter obligatorio o no de las medidas conservatorias y que, además él no entendía que las mismas fueran obligatorias ni que EE.UU. no se hubiesen conformado a ellas; \*que la Corte no debió pronunciarse sobre las garantías de no repetición y que él votó a favor de ese punto sólo porque no causaba perjuicio a parte alguna interesada; \* que la Corte no debió expedirse sobre el punto último (revisión de veredicto de culpabilidad y la pena), tema alejado de la violación de la CVRC.

El juez Koroma en opinión individual ha señalado que la afirmación de la Corte de que la aplicación de la norma de la carencia procesal constituye una violación jurídica internacional por parte de los EE.UU. resulta no consecuente e insostenible dado que, de una parte, la Corte no ha hallado ley americana de fondo o de procedimiento, que, por su naturaleza, sea incompatible con las obligaciones de la CVRC y que, por otra parte, ha afirmado que la violación del párrafo 2 del art. 36 deviene de las circunstancias en las cuales ha sido aplicada la regla de la carencia procesal y no de la doctrina en sí misma. Según Koroma, las violaciones al inciso 1 del artículo 36 de la Convención no encuentran base en la norma de carencia procesal o su aplicación. La verdadera cuestión que la Corte debió tratar era el carácter obligatorio de las medidas conservatorias.

Parra-Aranguren ha entendido, en opinión individual, que no existe diferendo y que, dado que la existencia de diferendo constituye una cuestión esencialmente preliminar, la Corte no tenía competencia para entender en el asunto en base al Protocolo Facultativo.

Buergenthal en su opinión disidente ha entendido que la Corte no debió pronunciarse sobre la conformidad o no del comportamiento de los EE.UU. con la Ordenanza de 3 de marzo de 1999. Una decisión en tal sentido hubiese garantizado que Alemania no obtenga ventajas de una estrategia judicial que constituía una violación de norma procesal.

Tal como lo señalamos al inicio de esta nota a fallo, cabe relacionar la sentencia de la CIJ en el caso de los hermanos LaGrand con la Opinión Consultiva OC-16/99 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Ct.IDH), de 1 de octubre de 1999, *“El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal”*, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos.

El 9 de diciembre de 1997, los Estados Unidos Mexicanos (EUM) sometieron a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Ct.IDH) una solicitud de opinión consultiva fundándose en

el art. 64.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)<sup>22</sup> y señaló como presupuestos de hecho de la consulta los siguientes:

que tanto el Estado que envía como el Estado receptor son Partes en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares; ambos son Miembros de la Organización de los Estados Americanos (en adelante “la OEA”) y suscribieron la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (en adelante “la Declaración Americana”) y aunque el Estado receptor no ha ratificado la Convención Americana, sí ha ratificado el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante “la ONU”)<sup>23</sup>.

Partiendo de dichas premisas, México solicitó la opinión de la Corte sobre los siguientes asuntos:

*En relación con la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares:*

1. En el marco del artículo 64.1 de la Convención Americana, ¿debe entenderse el artículo 36 de la Convención de Viena [sobre Relaciones Consulares], en el sentido de contener disposiciones concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos?
2. Desde el punto de vista del Derecho internacional, ¿está subordinada la exigibilidad de los derechos individuales que confiere el citado artículo 36 a los extranjeros, por parte de los interesados frente al Estado receptor, a las protestas del Estado de su nacionalidad?
3. Tomando en cuenta el objeto y fin del artículo 36.1.b) de la Convención de Viena, ¿debe interpretarse la expresión “sin dilación” contenida en dicho precepto, en el sentido de requerir que las autoridades del Estado receptor informen a todo extranjero detenido por los delitos sancionables con la pena capital de los derechos que le confiere el propio artículo 36.1.b), en el momento del arresto y en todo caso antes de que el detenido rinda cualquier declaración o confesión ante las autoridades policíacas o judiciales?

---

<sup>22</sup> - Art. 64.1 de la CADH: “Los Estados Miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los estados Americanos (...)”.

<sup>23</sup> - En relación a estos presupuestos, la Corte, en los párrafo 39 a 42 de los considerandos de la OP señaló \*que el último presupuesto citado, no reviste alcance práctico alguno, por cuanto hayan o no ratificado la Convención Americana, los Estados Partes en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares son obligados por ésta; \*que si la Corte circunscribiera su pronunciamiento a aquellos Estados que no han ratificado la Convención Americana, sería difícil desvincular la presente Opinión Consultiva de un pronunciamiento específico sobre el sistema judicial y la legislación de dichos Estados. Esta circunstancia, a juicio de la Corte, trascendería el objeto del procedimiento consultivo, que está destinado (...) a facilitar a los Estados Miembros y a los órganos de la OEA la obtención de una interpretación judicial sobre una disposición de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos; \*que si la Corte limitase el alcance de su opinión a Estados Miembros de la OEA que no son Partes de la Convención Americana, prestaría sus servicios consultivos a un número muy reducido de Estados americanos, lo cual no estaría conforme al interés general que reviste la consulta. Por esas razones la Corte determinó, en ejercicio de sus facultades inherentes para “precisar o esclarecer y, en ciertos supuestos, reformular, las preguntas que se le plantean”, que la presente Opinión Consultiva tendría como presupuestos fácticos que tanto el Estado que envía como el Estado receptor son Miembros de la OEA, han suscrito la Declaración Americana, han ratificado el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y son Partes en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, independientemente de haber o no ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

4. Desde el punto de vista del Derecho internacional y tratándose de personas extranjeras, ¿cuáles debieran ser las consecuencias jurídicas respecto de la imposición y ejecución de la pena de muerte, ante la falta de notificación a que se refiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena?

*Respecto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:*

5. En el marco del artículo 64.1 de la Convención Americana, ¿deben entenderse los artículos 2, 6, 14 y 50 del Pacto, en el sentido de contener disposiciones concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos?

6. En el marco del artículo 14 del Pacto, ¿debe entenderse que el propio artículo 14 debe aplicarse e interpretarse a la luz de la expresión “todas las garantías posibles para asegurar un juicio justo”, contenida en el párrafo 5 de las respectivas salvaguardias de las Naciones Unidas y que tratándose de extranjeros acusados o inculpados de delitos sancionables con la pena capital, dicha expresión incluye la inmediata notificación al detenido o procesado, por parte del Estado receptor, de los derechos que le confiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena?

7. Tratándose de personas extranjeras acusadas o inculpadas de delitos sancionables con la pena capital, ¿se conforma la omisión, por parte del Estado receptor, de la notificación exigida por el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena con respecto a los interesados, con el derecho de éstos a disponer de “medios adecuados para la preparación de su defensa” de acuerdo con el artículo 14.3.b) del Pacto?

8. Tratándose de personas extranjeras acusadas o inculpadas de delitos sancionables con la pena capital, ¿debe entenderse que las expresiones “garantías mínimas”, contenida en el artículo 14.3 del Pacto, y “equiparables como mínimo”, contenida en el párrafo 5 de las respectivas salvaguardias de las Naciones Unidas, eximen al Estado receptor del inmediato cumplimiento con respecto al detenido o procesado de las disposiciones del artículo 36.1.b) de la Convención de Viena?

9. Tratándose de países americanos constituidos como Estados federales que son Parte en el Pacto de Derechos Civiles, y en el marco de los artículos 2, 6, 14 y 50 del Pacto, ¿están obligados dichos Estados a garantizar la notificación oportuna a que se refiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena a todo individuo de nacionalidad extranjera arrestado, detenido o procesado en su territorio por delitos sancionables con la pena capital; y a adoptar disposiciones conforme a su derecho interno para hacer efectiva en tales casos la notificación oportuna a que se refiere ese artículo en todos sus componentes, si el mismo no estuviese ya garantizado por disposiciones legislativas o de otra índole, a fin de dar plena eficacia a los respectivos derechos y garantías consagrados en el Pacto?

10. En el marco del Pacto y tratándose de personas extranjeras, ¿cuáles debieran ser las consecuencias jurídicas respecto de la imposición y ejecución de la pena de muerte, ante la falta de notificación a que se refiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena?

*Respecto de la Carta de la OEA y de la Declaración Americana:*

11. Tratándose de arrestos y detenciones de extranjeros por delitos sancionables con la pena capital y en el marco de los artículos 3.1) de la Carta y II de la Declaración, ¿se conforma la omisión por parte del Estado receptor de la notificación al detenido o inculpado, sin dilación, de los derechos que le confiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena, con

la proclamación por la Carta de los derechos humanos, sin distinción por motivos de nacionalidad, y con el reconocimiento por la Declaración del derecho a la igualdad ante la ley sin distinción alguna?

12. Tratándose de personas extranjeras y en el marco del artículo 3.[I] de la Carta de la OEA y de los artículos I, II y XXVI de la Declaración, ¿cuáles debieran ser las consecuencias jurídicas respecto de la imposición y ejecución de la pena de muerte, ante la falta de notificación a que se refiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena?

En el párrafo 33 de sus considerandos la Corte advierte que han sido presentadas ante ella doce preguntas que involucran seis instrumentos internacionales distintos, y que México ha dividido su solicitud en tres apartados, que son descritos a continuación:

a) las preguntas primera a cuarta integran el grupo inicial. En la primera de ellas, se solicita que la Corte interprete si, de conformidad con el artículo 64.1 de la Convención Americana, el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares contiene “disposiciones concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos”, mientras que en las tres restantes se solicita una interpretación de dicha Convención de Viena;

b) las preguntas quinta a décima integran el grupo intermedio, que comienza con la consulta sobre si, en el marco del artículo 64.1 de la Convención Americana, los artículos 2, 6, 14 y 50 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos contienen “disposiciones concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos”. Las cuatro preguntas restantes tienen por objeto la interpretación de los artículos citados, su relación con las Salvaguardias para Garantizar la Protección de los Derechos de los Condenados a la Pena de Muerte y con la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, y

c) las preguntas undécima y duodécima integran el último grupo, y se refieren a la interpretación de la Declaración Americana y la Carta de la OEA y su relación con el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares.

El interés por el tema resultó evidente por la inusual participación en el procedimiento de ocho Estados Miembros (El Salvador, República Dominicana, Honduras, Guatemala, Paraguay, Costa Rica, EE. UU., México) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y de 22 instituciones e individuos en calidad de *amici curie* (i.a. Amnistía Internacional, Human Rights Watch, Death Penalty Focus, Mark Cadish, Héctor Gros Espiell).

En el párrafo 84 de los considerandos la Corte concluye que el artículo 36 de la CVRC reconoce al detenido extranjero derechos individuales a los que corresponden los deberes correlativos a cargo del Estado receptor. Esta interpretación se confirma por la historia legislativa del artículo citado. De ésta se desprende que aun cuando en un principio algunos Estados consideraron que era inadecuado incluir formulaciones respecto de los derechos que asistían a nacionales del Estado que envía, al final se estimó que no existía obstáculo alguno para reconocer derechos al individuo en dicho instrumento.

En el párrafo 98 del dictamen la Corte ha señalado que tomando en cuenta el objeto y fin del artículo 36.1.b) de la CVRC, debe interpretarse la expresión “sin dilación” contenida en dicho precepto, en el sentido de requerir que las autoridades del Estado receptor informen a todo extranjero detenido por delitos sancionables con la pena capital de los derechos que le confiere el

propio artículo 36.1.b), en el momento del arresto y en todo caso antes de que el detenido rinda cualquier declaración o confesión ante las autoridades policíacas o judiciales.

En los párrafos 130 a 132 de los considerandos del dictamen la Corte recuerda que el Comité de Derechos Humanos de la ONU ha determinado en varios casos concernientes a la aplicación de la pena de muerte que, en caso de constatarse violaciones a las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, también se viola el artículo 6.2 del mismo si la pena es ejecutada. Así, en la comunicación número 16/1977, por ejemplo, referida al caso del señor Daniel Monguya Mbenge (1983), el Comité citado estableció que, según el artículo 6.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la pena de muerte sólo podrá imponerse “de conformidad con leyes que estén en vigor en el momento de cometerse el delito y que no sean contrarias a las disposiciones” del Pacto. Ello exige que tanto las leyes sustantivas como las procesales en virtud de las cuales se haya impuesto la pena de muerte no sean contrarias a las disposiciones del Pacto y, además, que la pena de muerte se haya impuesto de conformidad con esas leyes y, por consiguiente, de conformidad con las disposiciones del Pacto. En consecuencia, el incumplimiento por el Estado Parte de las condiciones pertinentes que figuran en el párrafo 3 del artículo 14 lleva a la conclusión de que las penas de muerte pronunciadas contra el autor de la comunicación se impusieron contrariamente a lo dispuesto en el Pacto y, por lo tanto, en violación del párrafo 2 del artículo 6. En el caso *Reid vs. Jamaica* (no. 250/1987), el Comité afirmó que “la imposición de una sentencia de muerte como conclusión de un juicio en el cual no se han respetado las disposiciones del Pacto constituye [...] una violación del artículo 6 del Pacto. Como el Comité observó en su comentario general 6(16), la disposición según la cual una sentencia de muerte sólo puede imponerse de acuerdo con la ley y sin contrariar las disposiciones del Pacto, implica que `deben ser respetadas las garantías procesales ahí establecidas inclusive el derecho a un juicio justo por un tribunal independiente, la presunción de inocencia, las garantías mínimas de defensa, y el derecho a recurrir a un tribunal superior”. Recuerda, asimismo, la Corte que a idéntica conclusión llegó en el caso *Wright vs. Jamaica*, en 1992.

En el párrafo 133, la Corte ha destacado que el Estado solicitante dirige sus interrogantes a los casos en que es aplicable la pena de muerte. Por esta razón, se debe determinar si el Derecho Internacional de los Derechos Humanos otorga efectos especiales al derecho a la información consular en esa hipótesis. En párrafos subsiguientes la Corte ha estimado útil recordar que en el examen realizado, en su oportunidad, sobre el artículo 4 de la Convención Americana, advirtió que la aplicación e imposición de la pena capital está limitada en términos absolutos por el principio según el cual “nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”. Tanto el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como el artículo 4 de la Convención, ordenan la estricta observancia del procedimiento legal y limitan la aplicación de esta pena a “los más graves delitos”. En ambos instrumentos existe, pues, una clara tendencia restrictiva a la aplicación de la pena de muerte hacia su supresión final. Que esta tendencia, que se encuentra reflejada en otros instrumentos a nivel interamericano y universal, se traduce en el principio internacionalmente reconocido de que los Estados que aún mantienen la pena de muerte deben aplicar, sin excepción, el más riguroso control sobre el respeto a las garantías judiciales en estos casos. Es evidente que aquí deviene aún más relevante la obligación de observar el derecho a la información, tomando en cuenta la naturaleza excepcionalmente grave e irreparable de la pena que pudiera aplicarse a su titular. Si el debido proceso legal, con su conjunto de derechos y garantías, debe ser respetado en cualesquiera circunstancias, su observancia es aún más importante cuando se halle en juego el supremo bien que reconocen y protegen todas las declaraciones y tratados de derechos humanos: la vida humana. Siendo la ejecución de la pena de muerte una medida de carácter irreversible, exige del Estado el más estricto y riguroso respeto de las garantías judiciales, de modo a evitar una violación de éstas, que, a su vez, acarrearía una privación arbitraria de la vida. Por lo anteriormente expuesto, la Corte

concluye que la inobservancia del derecho a la información del detenido extranjero, reconocido en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, afecta las garantías del debido proceso legal y, en estas circunstancias, la imposición de la pena de muerte constituye una violación del derecho a no ser privado de la vida “arbitrariamente”, en los términos de las disposiciones relevantes de los tratados de derechos humanos (v.g. Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 4; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 6), con las consecuencias jurídicas inherentes a una violación de esta naturaleza, es decir, las atinentes a la responsabilidad internacional del Estado y al deber de reparación.

Bajo la presidencia de Antonio Cançado Trindade<sup>24</sup>, la Corte decidió: \*por unanimidad, que es competente para emitir la presente Opinión Consultiva; \*por unanimidad, que el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares reconoce al detenido extranjero derechos individuales, entre ellos el derecho a la información sobre la asistencia consular, a los cuales corresponden deberes correlativos a cargo del Estado receptor; \*por unanimidad, que el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares *conciernen* a la protección de los derechos del nacional del Estado que envía y está integrada a la normativa internacional de los derechos humanos; \*por unanimidad, que la expresión “sin dilación” utilizada en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, significa que el Estado debe cumplir con su deber de informar al detenido sobre los derechos que le reconoce dicho precepto al momento de privarlo de libertad y en todo caso antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad; \*por unanimidad, que la observancia de los derechos que reconoce al individuo el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares no está subordinada a las protestas del Estado que envía; \*por unanimidad, que los artículos 2, 6, 14 y 50 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos *concernen* a la protección de los derechos humanos *en los Estados americanos*; \*por unanimidad, que el derecho individual a la información establecido en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares permite que adquiera eficacia, en los casos concretos, el derecho al debido proceso legal consagrado en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y que este precepto establece garantías mínimas susceptibles de expansión a la luz de otros instrumentos internacionales como la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, que amplían el horizonte de la protección de los justiciables; \*por seis votos contra uno (Jackman), que la inobservancia del derecho a la información del detenido extranjero, reconocido en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, afecta las garantías del debido proceso legal y, en estas circunstancias, la imposición de la pena de muerte constituye una violación del derecho a no ser privado de la vida “arbitrariamente”, en los términos de las disposiciones relevantes de los tratados de derechos humanos (v.g. Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 4; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 6), con las consecuencias jurídicas inherentes a una violación de esta naturaleza, es decir, las atinentes a la responsabilidad internacional del Estado y al deber de reparación; \*por unanimidad, que las disposiciones internacionales que conciernen a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, inclusive la consagrada en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, deben ser respetadas por los Estados americanos Partes en las respectivas convenciones, independientemente de su estructura federal o unitaria.

El presidente Cançado Trindade, en voto concurrente ha señalado que la presente Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a su juicio, “representa una contribución importante del Derecho Internacional de los Derechos Humanos a la evolución de un aspecto específico del derecho internacional contemporáneo, a saber, el atinente al derecho de los detenidos extranjeros a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del

---

<sup>24</sup> -Integraron el alto tribunal: Máximo Pacheco Gómez, Hernán Salgado Pesantes, Oliver Jackman, Alirio Abreu Burelli, Sergio García Ramírez, Carlos Vicente de Roux Rengifo.

debido proceso legal. Ha resaltado que la OC refleja fielmente el impacto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el precepto del artículo 36(1)(b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963. Efectivamente, en este final de siglo, ya no hay cómo pretender disociar el referido derecho a la información sobre la asistencia consular del *corpus juris* de los derechos humanos”. Asimismo ha recordado que “toda la jurisprudencia internacional en materia de derechos humanos ha desarrollado, de forma convergente, a lo largo de las últimas décadas, una interpretación dinámica o evolutiva de los tratados de protección de los derechos del ser humano y que eso no hubiera sido posible si la ciencia jurídica contemporánea no se hubiera liberado de las amarras del positivismo jurídico, el que, en su hermetismo, se mostraba indiferente a otras áreas del conocimiento humano, y, de cierto modo, también al tiempo existencial, de los seres humanos”. Profundizó su concepción evolutiva de los derechos humanos al señalar que “la corriente positivista-voluntarista, con su obsesión con la autonomía de la voluntad de los Estados, al buscar cristalizar las normas de ésta emanadas en un determinado momento histórico, llegó al extremo de concebir el derecho (positivo) *independientemente del tiempo*: de ahí su manifiesta incapacidad de acompañar los constantes cambios de las estructuras sociales (en los planos tanto interno como internacional), por no haber previsto los nuevos supuestos de hecho, no pudiendo, por lo tanto, dar respuesta a ellos; de ahí su incapacidad de explicar la formación histórica de las reglas consuetudinarias del derecho internacional. Las propias emergencia y consolidación del *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos se deben a la reacción de la *conciencia jurídica universal* ante los recurrentes abusos cometidos contra los seres humanos, frecuentemente convalidados por la ley positiva: con esto, el Derecho vino al encuentro del ser humano, destinatario último de sus normas de protección”. Recordó la célebre decisión de la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso *Marckx versus Bélgica* (1979), en que, al determinar la incompatibilidad de la legislación belga relativa a la filiación natural con el artículo 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos, ponderó que, aunque en la época de redacción de la Convención la distinción entre familia "natural" y familia "legítima" era considerada lícita y normal en muchos países europeos, la Convención debía, sin embargo, interpretarse a la luz de las condiciones contemporáneas, tomando en cuenta la evolución en las últimas décadas del derecho interno de la gran mayoría de los Estados miembros del Consejo de Europa, hacia la igualdad entre hijos "naturales" y "legítimos". Indicó el Presidente que, “en el plano del derecho procesal el mismo fenómeno ocurrió, como lo reconoce esta Corte en la presente Opinión Consultiva, al señalar la evolución en el tiempo del propio concepto de debido proceso legal (párrafo 116). El aporte del Derecho Internacional de los Derechos Humanos es aquí innegable, como lo revela la rica jurisprudencia de la Corte y Comisión Europeas de Derechos Humanos bajo el artículo 6(1) de la Convención Europea de Derechos Humanos. En el plano del derecho internacional - en que se pasó a estudiar los distintos aspectos del derecho *intertemporal* - del mismo modo, se tornó evidente la relación entre el contenido y la eficacia de sus normas y las transformaciones sociales ocasionadas en los nuevos tiempos. Un *locus classicus* al respecto reside en un célebre *obiter dictum* de la Corte Internacional de Justicia, en su *Opinión Consultiva sobre Namibia* de 1971, en que afirmó que el sistema de los mandatos (territorios bajo mandato), y en particular los conceptos incorporados en el artículo 22 del Pacto de la Sociedad de Naciones, "no eran estáticos sino por definición evolutivos". Y acrescentó que su interpretación de la materia no podría dejar de tomar en cuenta las transformaciones ocurridas a lo largo de los cincuenta años siguientes, y la considerable evolución del *corpus juris gentium* en el tiempo: "un instrumento internacional debe ser interpretado y aplicado en el marco del sistema jurídico vigente en el momento de la interpretación". En el mismo sentido ha apuntado, como no podría dejar de ser, la jurisprudencia de los dos tribunales internacionales de derechos humanos en operación hasta la fecha, por cuanto los tratados de derechos humanos son, efectivamente, instrumentos vivos, que acompañan la evolución de los tiempos y del medio social en que se ejercen los derechos protegidos. En su décima Opinión Consultiva (de 1989) sobre la *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y*

*Deberes del Hombre*, la Corte Interamericana señaló, aunque brevemente, que se debería analizar el valor y el significado de la referida Declaración Americana no a la luz de lo que se pensaba en 1948, cuando de su adopción, sino "en el momento actual, ante lo que es hoy el sistema interamericano" de protección, "habida consideración de la evolución experimentada desde la adopción de la Declaración". La misma interpretación evolutiva es seguida, de modo más elaborado, en la presente Opinión Consultiva de la Corte, tomando en consideración la cristalización del derecho a la información sobre la asistencia consular en el tiempo, y su vinculación con los derechos humanos. La Corte Europea de Derechos Humanos, a su vez, en el caso *Tyrer versus Reino Unido* (1978), al determinar la ilicitud de castigos corporales aplicados a adolescentes en la Isla de Man, afirmó que la Convención Europea de Derechos Humanos "es un instrumento vivo a ser interpretado a la luz de las condiciones de vida actuales. En el caso concreto, la Corte no puede dejar de influenciarse por la evolución y normas comúnmente aceptadas de la política penal de los Estados miembros del Consejo de Europa en este dominio". Más recientemente, la Corte Europea ha dejado claro que su interpretación evolutiva no se limita a las normas sustantivas de la Convención Europea, pero se extiende igualmente a disposiciones operativas: en el caso *Loizidou versus Turquía* (1995), volvió a señalar que la Convención es "un instrumento vivo que debe ser interpretado a la luz de las condiciones contemporáneas", y que ninguna de sus cláusulas puede ser interpretada solamente a la luz de lo que podrían haber sido las intenciones de sus redactores "hace más de cuarenta años", debiéndose tener presente la evolución de la aplicación de la Convención a lo largo de los años. Son ampliamente conocidas y reconocidas las profundas transformaciones por que ha pasado el derecho internacional, en las cinco últimas décadas, bajo el impacto del reconocimiento de los derechos humanos universales. Ya no se sostienen el antiguo monopolio estatal de la titularidad de derechos, ni los excesos de un positivismo jurídico degenerado, que excluyeron del ordenamiento internacional el destinatario final de las normas jurídicas: el ser humano. Se reconoce hoy día la necesidad de restituir a este último la posición central - como *sujeto del derecho tanto interno como internacional* - de dónde fue indebidamente desplazado, con consecuencias desastrosas, evidenciadas en los sucesivos abusos cometidos en su contra en las últimas décadas. Todo esto ocurrió con la complacencia del positivismo jurídico, en su supervivencia típica al autoritarismo estatal". Recalcó Cançado que "la dinámica de la convivencia internacional contemporánea cuidó de desautorizar el entendimiento tradicional de que las relaciones internacionales se rigen por reglas derivadas enteramente de la libre voluntad de los propios Estados. Como bien señala esta Corte, el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, tal como interpretado en la presente Opinión Consultiva, constituye "un notable avance respecto de las concepciones tradicionales del Derecho Internacional sobre la materia" (párr. 81). En efecto, la propia práctica contemporánea de los Estados y de las organizaciones internacionales hace años ha dejado de convalidar la idea, propia de un pasado ya distante, de que la formación de las normas del derecho internacional emanaría tan sólo de la libre voluntad de cada Estado. Con la desmistificación de los postulados del positivismo voluntarista, se tornó evidente que sólo se puede encontrar una respuesta al problema de los fundamentos y de la validez del derecho internacional general en la *conciencia jurídica universal*, a partir de la aserción de la idea de una justicia objetiva. Como una manifestación de esta última, se han afirmado los derechos del ser humano, emanados directamente del derecho internacional, y no sometidos, por lo tanto, a las vicisitudes del derecho interno. Es en el contexto de la evolución del Derecho en el tiempo, en función de nuevas necesidades de protección del ser humano, que, en mi entender, debe ser apreciada la ubicación del derecho a la información sobre la asistencia consular en el universo conceptual de los derechos humanos. La disposición del artículo 36(1)(b) de la mencionada Convención de Viena de 1963, a pesar de haber precedido en el tiempo los tratados generales de protección - como los dos Pactos de Derechos Humanos de Naciones Unidas (de 1966) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (de 1969), - hoy día ya no puede ser dissociada de la normativa internacional de los derechos humanos acerca de las garantías del debido proceso

legal. La evolución de las normas internacionales de protección ha sido, a su vez, impulsada por nuevas y constantes valoraciones que emergen y florecen en el seno de la sociedad humana, y que naturalmente se reflejan en el proceso de la interpretación evolutiva de los tratados de derechos humanos". En el título III relativo a *La Cristalización del Derecho Individual Subjetivo a la Información sobre la Asistencia Consular*, el presidente ha expresado que: la acción de protección, en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, no busca regir las relaciones entre iguales, sino proteger los ostensiblemente más débiles y vulnerables. Tal acción de protección asume importancia creciente en un mundo dilacerado por distinciones entre nacionales y extranjeros (inclusive discriminaciones *de jure*, notadamente *vis-à-vis* los migrantes), en un mundo "globalizado" en que las fronteras se abren a los capitales, inversiones y servicios pero no necesariamente a los seres humanos. Los extranjeros detenidos, en un medio social y jurídico y en un idioma diferentes de los suyos y que no conocen suficientemente, experimentan muchas veces una condición de particular vulnerabilidad, que el derecho a la información sobre la asistencia consular, enmarcado en el universo conceptual de los derechos humanos, busca remediar". Recordó que EE.UU. pretendía ir contra sus propios actos, ya que en el caso de los *Rehenes (Personal Diplomático y Consular de Estados Unidos) en Teherán* (Estados Unidos versus Irán), en las medidas provisionales de protección ordenadas en 15.12.1979, la CIJ ponderó que la conducción sin obstáculos de las relaciones consulares, establecidas desde tiempos antiguos "*entre los pueblos*", no es menos importante en el contexto del derecho internacional contemporáneo, "al promover el desarrollo de relaciones amistosas *entre las naciones y asegurar protección y asistencia a los extranjeros residentes en el territorio de otros Estados*" (párr. 40) . Siendo así, agregó la Corte, ningún Estado puede dejar de reconocer "las obligaciones imperativas" codificadas en las Convenciones de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (de 1961) y sobre Relaciones Consulares (de 1963) (párr. 41). Cinco meses después, en su sentencia de 24.05.1980 en el mismo caso de los *Rehenes en Teherán* (fondo), la CIJ, al volver a referirse a las disposiciones de las Convenciones de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (1961) y sobre Relaciones Consulares (1963), señaló: primero, su carácter universal (párr. 45); segundo, sus obligaciones, no meramente contractuales, sino más bien impuestas por el propio derecho internacional general (párr. 62); y tercero, su carácter imperativo (párr. 88) y su importancia capital en el "mundo interdependiente" de hoy día (párrs. 91-92). La Corte llegó inclusive a invocar expresamente, en relación con tales disposiciones, lo enunciado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (párr. 91). "La titularidad jurídica internacional del ser humano, emancipado del yugo estatal, - tal como la anteveían los llamados fundadores del derecho internacional (el derecho *de gentes*), - es en nuestros días una realidad. El modelo westphaliano del ordenamiento internacional configurase agotado y superado. El acceso del individuo a la justicia a nivel internacional representa una verdadera revolución jurídica, quizás el más importante legado que llevaremos al próximo siglo. De ahí la importancia capital, en esta conquista histórica, del derecho de petición individual conyugado con la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria de las Cortes Interamericana y Europea de Derechos Humanos, que, en mi Voto Concurrente en el caso *Castillo Petruzzi versus Perú* (excepciones preliminares, sentencia del 04.09.1998) ante esta Corte, me permití denominar de verdaderas *cláusulas pétreas* de la protección internacional de los derechos humanos (párrafo 36). Concluye el Juez-Presidente que "estamos, pues, ante un fenómeno bien más profundo que el recurso tan sólo y *per se* a reglas y métodos de interpretación de tratados. El enlace entre el Derecho Internacional Público y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos da testimonio del reconocimiento de la centralidad, en este nuevo *corpus juris*, de los derechos humanos universales, lo que corresponde a un nuevo *ethos* de nuestros tiempos. En la *civitas maxima gentium* de nuestros días, se ha tornado imprescindible proteger, contra un tratamiento discriminatorio, a extranjeros detenidos, vinculando así el derecho a la información sobre la asistencia consular con las garantías del debido proceso legal consagradas en los instrumentos de protección internacional de los derechos humanos. En este final de siglo, tenemos el privilegio de testimoniar el proceso de *humanización* del derecho

internacional, que hoy alcanza también este aspecto de las relaciones consulares. En la confluencia de estas con los derechos humanos, se ha cristalizado el derecho individual subjetivo a la información sobre la asistencia consular, de que son titulares todos los seres humanos que se vean en necesidad de ejercerlo: dicho derecho individual, situado en el universo conceptual de los derechos humanos, es hoy respaldado tanto por el derecho internacional convencional como por el derecho internacional consuetudinario”.

El voto parcialmente disidente de Jakman expresa el disenso del Juez en relación a los efectos que la Corte adjudica a la falta de notificación, entendiendo que la falta de esta última no hace *per se*, necesariamente arbitrario al fallo, y que esa falta no afecta al debido proceso el que se asienta en las “garantías necesarias para la defensa”.

El voto concurrente razonado del Juez Sergio García Ramírez señala que la más avanzada doctrina del procedimiento penal y ensancha la protección de los derechos humanos y que el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares reconoce al detenido extranjero determinados derechos individuales, se admite el carácter progresivo y expansivo de los derechos humanos. Las formulaciones contenidas en los grandes textos declarativos del final del siglo XVIII recogieron derechos nucleares. Sin embargo, no se trataba de un catálogo máximo. En sucesivas etapas se advertiría y proclamaría la existencia de nuevos derechos, que hoy figuran en el extenso conjunto de las constituciones nacionales y los instrumentos internacionales. El artículo 36 de aquella Convención amplía ese catálogo. Continúa diciendo que “la historia de la democracia y de los derechos humanos guarda una relación estrecha con la evolución del sistema persecutorio. El proceso penal es un escenario fidedigno del progreso moral, jurídico y político de la humanidad. De ser objeto del proceso, el inculcado pasó a ser sujeto de una relación jurídica concebida en términos diferentes. En ella el inculcado es titular de derechos y garantías, que son el escudo del ciudadano frente al poder arbitrario. La llamada "justicia penal democrática" reconoce y desarrolla estos derechos”

## Conclusiones

La tendencia a ampliar la cobertura del alcance y sentido de las normas protectoras de los derechos del hombre no sólo es observable en los ordenanzas y sentencias de la CIJ y en la OC de la Ct.IDH, comentadas precedentemente sino también en los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas (CDI). Ello, atento al enfoque dado por el Relator Especial en el tema “Protección Diplomática”, Christopher John R. Dugard<sup>25</sup>, quien en su primer Informe a la CDI, en el 52º Período de Sesiones (1 de mayo a 9 de junio y 10 de julio a 18 de agosto de 2000), señaló que “era del parecer de que la protección diplomática podía utilizarse para promover la protección de los derechos humanos”<sup>26</sup>.

Las interpretaciones extensiva, analógica o programática, si bien en el área específica de los derechos humanos, se han aplicado de modo de permitir la mayor efectividad de los derechos humanos fundamentales, en el área específica de ese tipo de normas.

---

<sup>25</sup> - Nombrado por la Comisión en 1999, en reemplazo de Mohamed Bennouna, designado como magistrado del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia.

<sup>26</sup> -Párr. 415 del Informe de la CDI a la Asamblea General de Naciones Unidas en su 55 Período de Sesiones (AG UN, Documentos Oficiales, 55 PS, Suplemento 10 (A/55/10), p. 126.

No obstante, se ha argüido que, cuando se trata de otras áreas del derecho, por ejemplo, las que tradicionalmente caen bajo el Derecho internacional (en base al principio de que “las restricciones sobre los derechos de los Estados no se presumen”<sup>27</sup>), encuentran límites en el \**principio de seguridad jurídica*, que consagra el principio de certeza en el alcance y significado de los derechos y obligaciones de modo de poder prever las consecuencias de los propios actos, y en el *principio de no aplicación de interpretación extensiva cuando tenga resultados sancionatorios*.

El reconocimiento jurisprudencial de los efectos evolutivos de las normas relativas a derechos humanos trae problemas al buscar su articulación con los principios de seguridad jurídica y soberanía de los Estados. Asimismo, despierta dudas a la hora de evaluar la legitimidad de los jueces para fallar *contra legem*, arrogándose el derecho a interpretar el grado de evolución de una sociedad dada y los derechos humanos que deben ser protegidos para acompañar el cambio social.

---

<sup>27</sup> -Caso Lotus, TPJA 10, p. 18.