

American University International Law Review

Volume 25

Issue 1 *Academy on Human Rights and Humanitarian Law The Universal Declaration of Human Rights and the American Declaration on the Rights and Duties of Man After 60 Years: Their Contemporary and Normative Impact*

Article 3

2009

El Establecimiento de la Responsabilidad Internacional del Estado por Violacion a Normas Contenidas en la Declaracion Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Julio José Rojas Báez

Follow this and additional works at: <http://digitalcommons.wcl.american.edu/auilr>



Part of the [Human Rights Law Commons](#), and the [International Law Commons](#)

Recommended Citation

Báez, Julio José Rojas. "El Establecimiento de la Responsabilidad Internacional del Estado por Violacion a Normas Contenidas en la Declaracion Americana de los Derechos y Deberes del Hombre." *American University International Law Review* 25, no.1 (2009): 7-35.

This Academy on Human Rights and Humanitarian Human Rights Award is brought to you for free and open access by the Washington College of Law Journals & Law Reviews at Digital Commons @ American University Washington College of Law. It has been accepted for inclusion in *American University International Law Review* by an authorized administrator of Digital Commons @ American University Washington College of Law. For more information, please contact fbrown@wcl.american.edu.

EL ESTABLECIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO POR VIOLACIÓN A NORMAS CONTENIDAS EN LA DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBRES DEL HOMBRE

JULIO JOSÉ ROJAS BÁEZ*

INTRODUCCIÓN.....	8
I. GENERALIDADES SOBRE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO	10
A. CONCEPTO Y CONTENIDO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO	10
B. ATRIBUCIÓN DEL HECHO O ACTO ILÍCITO AL ESTADO	13
II. NATURALEZA DE LA DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE Y SU APLICACIÓN POR PARTE DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS	17
III. CONTENIDO Y ALCANCE DE NORMAS CONSUECUDINARIAS Y DE <i>JUS COGENS</i> CONTENIDAS EN LA DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE.....	23
A. CONSIDERACIONES PRELIMINARES SOBRE LAS NORMAS <i>JUS COGENS</i> Y SU ENUMERACIÓN	23
B. LAS NORMAS DE <i>JUS COGENS</i> CONTENIDAS EN LA DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE.....	26
1. El Derecho a la Integridad de la Persona.....	26
2. El Derecho de Igualdad Ante la Ley	28
3. El Derecho de Reconocimiento de la Personalidad Jurídica y de los Derechos Civiles.....	30
4. El Derecho de Justicia y a Proceso Regular	31

5. El Derecho de Nacionalidad	32
CONCLUSIÓN	33

INTRODUCCIÓN

Con la adopción de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre se dio inicio a una era trascendental en el desarrollo del derecho internacional.¹ Ubicándonos en el contexto histórico de la aprobación de éste instrumento, vemos que por vez primera empiezan a ponerse límites a los Estados en la forma en que tratan a los individuos sujetos a su jurisdicción. El proceso que con la Declaración Americana empezó, no se detendría.

Tanto la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ambas adoptadas en 1948, constituyen los primeros pasos dados en sus respectivos sistemas hacia la protección de los derechos de la persona humana.² Luego, tales iniciativas serían complementadas con instrumentos materialmente similares, pero dotados de una fuerza convencional en virtud de la cual los Estados partes

* Licenciado en Derecho *cum laude* por la Universidad Autónoma de Santo Domingo (Santo Domingo, República Dominicana) con LL.M. en Estudios Legales Internacionales por la American University Washington College of Law (Washington, D.C., E.E.U.U.), y candidato a Máster en Derecho de la Administración del Estado, por la Universidad de Salamanca (Salamanca, España). Ex becario “Fulbright” y “Rómulo Gallegos” en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El autor es actualmente Abogado Especializado en la Firma Pellerano & Herrera, Profesor de Derecho Internacional Público en la Universidad Iberoamericana y Árbitro del Consejo de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio y Producción de Santo Domingo, República Dominicana. El autor agradece el atento y dedicado trabajo de edición del *staff* del *American University International Law Review*, y dedica el presente artículo a la amorosa, maravillosa e inolvidable memoria de su abuela, la señora Thelma F. Bello vda. Báez (1917-2009).

1. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, *adoptada por* la Novena Conferencia de los Estados Americanos [en adelante La Declaración Americana] (1948), *disponible en* <http://www.cidh.oas.org/basicos/Basicos1.htm>.

2. Ver José Miguel Insulza, *60 aniversario de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, 46 REVISTA IIDH 13, 14 (Mayo 28, 2008) (sugiriendo que la concepción moderna de los derechos humanos tiene su mayor impulso en la segunda guerra mundial, y que el año 1948 fue fundacional de los derechos humanos internacionales por la adopción de las dos declaraciones de derechos humanos).

adquirirían obligaciones específicas.³ Sin embargo, el valor jurídico de aquellas Declaraciones no puede ser desechado.

La responsabilidad del Estado es una relación jurídica que nace como consecuencia de la violación o el desconocimiento de una obligación internacional. Para que exista responsabilidad internacional, entre otros elementos, se requiere que exista una obligación internacional válida y vinculante para el sujeto internacional de que se trata, antes de que ocurra el hecho o acto que la transgreda. Se puede decir que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre carece de un valor efectivo que obligue a los Estados a cumplirla porque no es un tratado. Sin embargo, esta interpretación es incorrecta.

El presente artículo trata acerca del valor jurídico de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Luego de analizar el status legal de la Declaración Americana, encontraremos que ella es un instrumento contentivo de obligaciones internacionales que, de resultar violadas, generan la responsabilidad internacional del Estado. La primera parte de este artículo discute la naturaleza de la responsabilidad del Estado, desde su concepto y contenido hasta sus elementos. Sobre esto, estudiaremos el “Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad Internacional del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos”. En su segunda parte, este artículo analiza el valor y los efectos jurídicos de la Declaración Americana. Se analiza el contexto histórico y las generalidades de la Declaración, para luego entrar en la calificación que se le ha dado al instrumento en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La tercera parte se dedica al estudio de las denominadas normas de *jus cogens*, y a su localización en la Declaración Americana. Finalmente, se plantean algunas conclusiones puntuales.

3. *Ver, por ejemplo*, Organización de los Estados Americanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos, pmb., 22 de noviembre de 1969, O.A.S.T.S. No. 36, 1144 U.N.T.S. 123 [en adelante Convención Americana sobre Derechos Humanos] (expresando los mismos valores de la Declaración Americana de Los Derechos y Deberes del Hombre pero obligando a los países miembros a cumplir sus mandatos con un proceso jurídico más convencional).

I. GENERALIDADES SOBRE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO

A. CONCEPTO Y CONTENIDO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO

La responsabilidad internacional del Estado “ha aparecido siempre como un complejo y verdadero central y fundamental capítulo del Derecho Internacional Público en su conjunto.”⁴ Dentro ámbito del derecho internacional, la naturaleza y el contenido de la responsabilidad no son conceptos distintos a los de cualquier otra rama del derecho. En las relaciones internacionales, así como también en las demás relaciones sociales, “la invasión del interés jurídico de un sujeto de derecho por parte de cualquier otra persona, crea responsabilidad.”⁵

El de la responsabilidad es un principio que trasciende la esfera del derecho internacional, para enmarcarse dentro de los principios generales del derecho. Sin embargo, en el estado actual de desarrollo del derecho internacional, la responsabilidad internacional es un principio fundamental que “se erige de la naturaleza del sistema jurídico internacional y de las doctrinas de la soberanía y de la igualdad de los Estados.”⁶ La responsabilidad internacional trata además sobre el deber de los Estados de “responder por” o “rendir cuentas por” la violación del derecho internacional en perjuicio de otro sujeto de derecho internacional.⁷ En esencia, “si un Estado viola una obligación internacional, ello conlleva su responsabilidad por esa

4. ANTÔNIO AUGUSTO CANÇADO TRINDADE, INTERNATIONAL LAW FOR HUMANKIND: TOWARDS A NEW *JUS GENTIUM* (II) [DERECHO INTERNACIONAL PARA LA HUMANIDAD: HACIA UN NUEVO *JUS GENTIUM*] 87 (Martinus Nijhoff Publishers 2006) (2005).

5. IAN BROWNLIE, PRINCIPLES OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW [PRINCIPIOS DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO] 435 (Clarendon Press 5a ed. 2002).

6. MALCOM N. SHAW, INTERNATIONAL LAW [DERECHO INTERNACIONAL] 541 (Cambridge University Press 4a ed. 1997).

7. ROSALYN HIGGINS, PROBLEMS AND PROCESS: INTERNATIONAL LAW AND HOW WE USE IT [PROBLEMAS Y PROCESO: DERECHO INTERNACIONAL Y CÓMO LO USAMOS] (Clarendon Press 1era ed. 1994).

violación.”⁸ Todo Estado puede ser responsable por hechos internacionales ilícitos consistentes en una acción u omisión.⁹

La responsabilidad internacional parte de dos situaciones fácticas básicas, las cuales deben concurrir. En primer lugar, para que haya responsabilidad debe haber una obligación internacional válida, existente y vinculante entre dos sujetos de derecho internacional.¹⁰ En segundo lugar, debe haber un hecho o acto contrario a esa obligación internacional que existía con anterioridad a dicho hecho o acto.¹¹ Adicionalmente, el hecho o acto ilícito, por cuanto se contrapone con la obligación, debe ser imputado al Estado presuntamente responsable.¹² Finalmente, se requiere que se haya inflingido un “daño moral o material a otro sujeto de derecho internacional.”¹³ A esto, se ha agregado que el derecho interno es irrelevante por cuanto la determinación de los mencionados elementos corresponde exclusivamente al derecho internacional.¹⁴ La identificación de estos elementos proviene de la relación jurídica existente entre las denominadas reglas primarias del derecho de la responsabilidad (aquellas que determinan el contenido, extensión y

8. *Id.* en 147.

9. *Ver generalmente* ANTONIO CASSESE, INTERNATIONAL LAW [DERECHO INTERNACIONAL] 247-53 (Oxford University Press 2a ed. 2005) (presentando una introducción a la responsabilidad del Estado).

10. *Ver id.* (indicando que la conducta de un Estado puede ir en contra de las obligaciones internacionales cuando las obligaciones provienen de fuentes como las costumbres, los tratados, o las decisiones de organizaciones internacionales, entre otras).

11. *Ver id.* (explicando que dicha obligación debe haber estado vigente al momento de la violación).

12. *Id.* en 246-51.

13. *Id.* en 246.

14. *Ver generalmente* Chittharanjan F. Amerasinghe, *The Essence of the Structure of International Responsibility*, in INTERNATIONAL RESPONSIBILITY TODAY: ESSAYS IN MEMORY OF OSCAR SCHACHTER [*La Esencia de la Estructura de la Responsabilidad Internacional*, en LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL HOY: ENSAYOS EN MEMORIA DE OSCAR SCHACHTER] (Maurizio Ragazzi ed., Martinus Nijhoff Publishers, 2005) [en adelante *La Estructura de la Responsabilidad Internacional*] (articulando la diferencia entre lo que sería un delito bajo normas internacionales pero completamente legal bajo las leyes nacionales de un país).

duración de una obligación internacional) y las reglas secundarias (que dictan las consecuencias de la violación).¹⁵

Tanto Ian Brownlie como Malcolm N. Shaw identifican la opinión del Juez Max Huber en *Spanish Zone of Morocco Claims*¹⁶ como el primer precedente judicial relevante en materia de responsabilidad internacional.¹⁷ En palabras del Juez Huber, “[la] responsabilidad es el corolario necesario de un derecho. Todos los derechos de carácter internacional envuelven la responsabilidad internacional. Si la obligación en cuestión no es cumplida, la responsabilidad conlleva el deber de reparar.”¹⁸

La naturaleza de la norma internacional violada es irrelevante en materia de derecho internacional, con tal de que se haya contraído válidamente y que vincule al sujeto de que se trata con anterioridad a la comisión del hecho o acto que la viola.¹⁹ La Corte Internacional de Justicia ha apuntado que “es claro que la negativa a cumplir con las obligaciones del tratado envuelve responsabilidad internacional.”²⁰ En este sentido, lo importante no es la naturaleza sino la norma violada, pues la expresión “obligación” está “aceptada desde hace tiempo y abarca tanto las obligaciones convencionales como las que no dimanen de tratados.”²¹ Como lo estableció la Corte Permanente de Justicia Internacional, debe tratarse de un hecho o acto que resulte “contrario a derechos consagrados” mediante

15. *Ver generalmente* JAMES CRAWFORD, THE INTERNATIONAL LAW COMMISSION'S ARTICLES ON STATE RESPONSIBILITY: INTRODUCTION, TEXT AND COMMENTARIES [LOS ARTÍCULOS DE LA COMISIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS: INTRODUCCIÓN, TEXTO Y COMENTARIOS] 213 (Cambridge University Press 2002) (describiendo el contexto donde funcionan los dos tipos de reglas).

16. *Great Britain v. Spain (Spanish Zone of Morocco Claims) [Gran Bretaña v. España (peticiones de la Zona española de Marruecos)]*, Caso No. 85, (Comisión de Árbitros Internacionales, oct. 23, 1924).

17. *Ver* SHAW, *supra* nota 6, en 541 (desarrollando el concepto de la responsabilidad y sus características principales en derecho internacional).

18. BROWNLIE, *supra* nota 5, en 435 (citando la opinión de Juez Huber en *Spanish Zone of Morocco*).

19. *Ver generalmente* CASSESE, *supra* nota 9, en 251 (discutiendo las normas cuyas violaciones pueden implicar la responsabilidad del Estado).

20. Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, Second Phase, Advisory Opinion, [La Interpretación de los Tratados de Paz con Bulgaria, Hungría, y Rumania, La Segunda Fase, Opinión Consultiva] 1950 C.I.J. 221, 228 (Julio 18) [en adelante La Interpretación de Tratados de Paz] .

21. CRAWFORD, *supra* nota 15, en 83.

cualquier norma de derecho internacional.²² Es muy importante destacar este punto debido a la naturaleza de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

B. ATRIBUCIÓN DEL HECHO O ACTO ILÍCITO AL ESTADO

En principio, todo hecho o acto del Estado que contraviene una obligación internacional conlleva la responsabilidad de dicho Estado.²³ En efecto, poco importa que la obligación violada se encuentre contenida en un tratado, norma consuetudinaria o cualquier otra fuente.²⁴ La simpleza de estos planteamientos podría hacer suponer que la responsabilidad internacional es una relación jurídica poco compleja. Sin embargo, el estudio de este tema tomó a la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante “CDI”) más de 45 años.²⁵

En 2001, la CDI produjo el “Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad Internacional del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos” (en adelante “Proyecto de Artículos”).²⁶ El texto del Proyecto de Artículos fue presentado a la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, la cual, por un lado “[a]cog[ió] con beneplácito” y “[e]xpres[ó] su agradecimiento a la Comisión de Derecho Internacional por su contribución continua a

22. *Ver id.* (citando *Phosphates in Morocco, Preliminary Objections [caso Fosfatos en Marruecos, Objeciones Preliminares] (Italia v. Fr.)*, 1938 P.C.I.J. (ser. A/B) No.74, en 28 (Junio 14) (traducción del autor) [en adelante *Fosfatos en Marruecos*]).

23. *Ver CASSESSE, supra* nota 9, en 246-51 (sugiriendo que es suficiente que la violación implique una obligación internacional).

24. BROWNIE, *supra* nota 5, en 439.

25. *Ver The Work of the International Law Commission, State Responsibility [Los Trabajos de la Comisión del Derecho Internacional, La Responsabilidad del Estado]*, ed. 7, vol. 1 (13 de julio de 2008) *disponible en* http://untreaty.un.org/ilc/summaries/9_6.htm [en adelante *La Responsabilidad del Estado*] (indicando que la CDI comenzó el estudio de la responsabilidad de los Estados en el sistema internacional en 1955 y lo finalizó en 2001).

26. *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts [Primer Borrador de los Artículos de la Responsabilidad de los Estados]*, en *Yearbook of the International Law Commission, 2001*, vol. II, Part Two, UN GAOR, 56ma Sess., Supp. No. 10, p 43, UN Doc A/56/10 (2001) [en adelante *El Proyecto de Artículos*] *disponible en* http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf.

la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional”²⁷ y por otro lado llamó la atención de los gobiernos sobre el Proyecto de Artículos “sin perjuicio de la cuestión de su aprobación o de la adopción de otro tipo de medida en el futuro, según corresponda[.]”²⁸ Aún cuando su estudio no ha finalizado, el Proyecto de Artículos está llamado a convertirse en el texto de mayor autoridad en sobre el derecho de la responsabilidad internacional del Estado.²⁹

El Proyecto de Artículos plantea los principios básicos de la responsabilidad internacional en una manera muy directa.³⁰ Bajo el Proyecto, “[t]odo hecho internacionalmente ilícito de un Estado genera su responsabilidad internacional”, y “[h]ay hecho internacionalmente ilícito del Estado cuando un comportamiento consistente en una acción u omisión [que]; (a) es atribuible al Estado según el derecho internacional; y (b) constituye una violación de una obligación internacional del Estado.”³¹ En efecto, la atribución del hecho o acto ilícito al Estado es una cuestión fundamental y compleja a la vez. Bajo el derecho internacional, los Estados actúan a través de individuos, y por lo tanto, para que un Estado pueda incurrir en responsabilidad, es necesario que se establezca si la conducta de que se trata puede serle atribuida.³²

La atribución del hecho o acto ilícito se deriva del establecimiento de una conexión entre el hecho o acto ilícito y el Estado a cuyo cargo se encuentra la obligación internacional.³³ La imputabilidad se refiere tanto a la conducta del Estado por las acciones de sus órganos o agentes directamente, como las que son cometidas por otras personas

27. Res. A.G. 56/83, ¶ 3-5, Doc. O.N.U. A/RES/56/83 (28 de enero de 2002).

28. Res. A.G. 59/35, ¶ 3(1), Doc. O.N.U. A/RES/56/83 (16 de diciembre de 2004).

29. Ver Daniel Bodansky & John R. Crook, *Symposium: The ILC's State Responsibility Articles* [Simposio: Artículos sobre la Responsabilidad del Estado], 96 AM. J. INT'L L. 773 (2002) (considerando si los Artículos en realidad se están convirtiendo en el texto de mayor autoridad sobre el derecho internacional) [en adelante Artículos de Responsabilidad].

30. Damira Kamchibekova, *State Responsibility For Extraterritorial Human Rights Violations*, [La Responsabilidad para Violaciones de Derechos Humanos Extraterritorial] 13 BUFF. HUM. RTS. L. REV. 87, 99 (2007).

31. Res. A.G. 56/83, *supra* nota 27, anex. art. 2.

32. CASSESE, *supra* nota 9, en 246.

33. Res. A.G. 56/83, *supra* nota 27, anex art. 2.

o entidades directamente asociadas con el Estado.³⁴ Sobre esto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que

“[e]l Derecho Internacional de los Derechos Humanos tiene por fin proporcionar al individuo medios de protección de los derechos humanos reconocidos internacionalmente frente al Estado [sus órganos, sus agentes, y todos aquellos que actúan en su nombre], y que es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que todo Estado es internacionalmente responsable por cualquier acto u omisión de cualesquiera de sus poderes u órganos [independientemente de su jerarquía] en violación de los derechos internacionalmente consagrados.”³⁵

La conducta de un agente o de un órgano del Estado le imputa directamente tal hecho o acto. El Proyecto de Artículos define un hecho del Estado como el comportamiento de todo órgano del Estado sea del gobierno central o una división territorial del Estado.³⁶ Para la determinación de si el órgano o agente pertenece o no al Estado, se utilizará su derecho interno.³⁷ Según lo juzgado por la Corte Interamericana, “[e]s un principio de Derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aún si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno.”³⁸

El hecho de que la conducta de los agentes del Estado genere la responsabilidad de éste, no puede interpretarse de modo limitativo o excluyente. De hecho, el Proyecto de Artículos prevé una amplia gama de situaciones en las cuales puede generarse la responsabilidad

34. Ver CASSESE, *supra* nota 9, en 246 (sugiriendo que la responsabilidad se genera también por la práctica de las agencias estatales).

35. Caso 19 Comerciantes vs. Colombia, Corte I.D.H. (ser. C) No. 109, en ¶ 181 (5 de julio de 2004); Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, Corte I.D.H. en ¶ 144 (2 de julio de 2004).

36. Ver Res. A.G. 56/83, *supra* nota 27, anex. art. 4 (especificando que las funciones del órgano estatal, sean legislativas, ejecutivas, judiciales o de otra índole, no importan en este respecto).

37. *Id.*

38. *Id.*

internacional del Estado cuando técnicamente sus agentes no participaron activamente.³⁹ Estos casos son previstos por la Corte Interamericana, al afirmar que toda violación a los derechos reconocidos por la Convención es imputable al Estado si fue cumplida “por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de los poderes que ostentan por su carácter oficial.”⁴⁰ El Estado tiene la obligación de “prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos.”⁴¹

En el Proyecto de Artículos, los casos en los que el Estado puede incurrir en responsabilidad por hechos o actos que no han sido, en esencia, cometidos por éste, se encuentran previstos en los artículos cinco al once.⁴² Los casos abarcan situaciones en donde el agente actúa por encargo del Estado o con la connivencia de éste, o bajo su dirección o control.⁴³ Adicionalmente, se prevén casos en donde el agente u órgano que ejecuta el hecho o acto ilícito es puesto bajo la dirección del Estado por otro Estado, o que el Estado al que se le atribuye el hecho acepte el acto como suyo.⁴⁴ Para los efectos de las mencionadas disposiciones, el término “entidad” engloba la gran variedad de organismos que, aunque no sean órganos gubernamentales, pueden estar facultados por el derecho interno de un Estado para ejercer atribuciones del poder público.⁴⁵ Éstos pueden ser empresas públicas, entidades semipúblicas, y organismos públicos de diversa clase.⁴⁶

39. *Ver, por ejemplo*, El Proyecto de Artículos, *supra* nota 26, en 3 (ilustrando dos situaciones en las que la falta de participación del Estado o sus agentes de todas formas genera responsabilidad internacional).

40. Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia, Corte I.D.H. (ser. C) No. 22, en ¶ 56 (8 de diciembre de 1995).

41. *Id.*

42. Artículos de Responsabilidad, *supra* nota 29.

43. *Ver id.* (incluyendo también casos en que el agente ejerce, de facto, contribuciones estatales).

44. *Ver id.* (anticipando la actuación de movimientos insurreccionales).

45. *Ver CRAWFORD*, *supra* nota 15, en 100 (incluyendo, en casos especiales, “empresas privadas, a condición de que en cada caso la entidad esté facultada por el derecho interno para cumplir funciones de carácter público que normalmente desempeñan órganos del Estado y siempre y cuando el comportamiento de la entidad guarde relación con el ejercicio de las atribuciones del poder público que le corresponden”).

46. *Id.*

II. NATURALEZA DE LA DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE Y SU APLICACIÓN POR PARTE DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (en adelante también “Declaración Americana”) es el más antiguo de los instrumentos internacionales aparecidos luego de la Segunda Guerra Mundial.⁴⁷ Aunque el Día Mundial de los Derechos Humanos se celebra cada año el 10 de diciembre, fecha en que se adoptó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración Americana fue adoptada en fecha 2 de mayo de 1948.⁴⁸

El valor jurídico de la Declaración Americana es objeto de debate. No cabe duda de que en sí misma, la Declaración carece, *prima facie*, de un efecto vinculante como el de un tratado. El artículo 2.1.a de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados define “tratado” como “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular[.]”⁴⁹ Es claro que la Declaración Americana no es un tratado, pero ello no puede interpretarse en el sentido de limitar o eliminar su valor jurídico. “[L]os órganos de derechos humanos del Sistema Interamericano han interpretado a la [Declaración Americana] como jurídicamente vinculante.”⁵⁰

47. Ver Insulza, *supra* nota 2, en 14.

48. Ver HÉCTOR FAÚDEZ LEDESMA, EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, ASPECTOS INSTITUCIONALES Y PROCESALES, 32 (3a ed., IIDH 2004) (notando que las fechas de adopción de la Declaración Americana y la Declaración Universal de los Derechos Humanos tienen siete meses de diferencia).

49. Vienna Convention on the Law of Treaties [Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados], 23 de mayo de 1969, 1155 U.N.T.S. 331, art. 2.1.a (1969) [en adelante Convención de Viena].

50. Christina M. Cerna, *The Inter-American System for the Protection of Human Rights* [El Sistema Interamericano para la Protección de Derechos Humanos], 16 FLA. J. INT'L. L. 195, 196 (2004).

Algunos autores atribuyen a este tipo de documentos una conformista “fortaleza y obligatoriedad moral.”⁵¹

En su Preámbulo, la Declaración Americana establece que “la protección internacional de los derechos del hombre debe ser guía principalísima del derecho americano en evolución.”⁵² Ciertamente, al ubicarnos en el contexto histórico en que la Declaración fue adoptada, hay que concluir que el documento fue concebido como componente del “sistema inicial de protección que los Estados americanos consideran adecuado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas.”⁵³ La anhelada adecuación habría de llegar en fecha 22 de noviembre de 1969, con la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante también “Convención Americana”).

Al comparar el lenguaje de los redactores de la Declaración Americana con el contexto histórico imperante a la fecha, se puede inferir que ellos mismos no contaban con que al momento de la adecuación de este “sistema inicial de protección”, algunos Estados no lo aceptarían. Tal es el caso, al presente, de Antigua y Barbuda, Bahamas, Canadá, Guyana, San Kitts y Nevis, Santa Lucía y San Vicente y las Granadinas, que ni siquiera han firmado la Convención Americana, o el caso de Estados Unidos, que únicamente la firmó.⁵⁴ Cuba tampoco forma parte de la Convención Americana, porque su Gobierno fue excluido de su participación en el Sistema Interamericano por la Resolución VI de la Octava Reunión de Consulta de la OEA.⁵⁵

51. *Por ejemplo*, Fanny Castro-Rial Garrone, *La Declaración Universal como Elemento Básico del Orden Internacional*, en LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN SU 50 ANIVERSARIO, 79 (1a ed., 1998).

52. Declaración Americana de los Derechos y Deberes, *supra* nota 1, en pmbl.

53. *Id.* (reconociendo que los derechos del hombre deben ser fortalecidos a medida que las circunstancias en el campo internacional vayan cambiando).

54. *Ver* Convención Americana sobre Derechos Humanos, *supra* nota 3 (indicando los Estados partes y las fechas en que ratificaron la Convención Americana, seguida por informes de cada país con detalles del proceso de ratificación).

55. *Ver* Organización de los Estados Americanos, Octava Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores para servir de Órgano de Consulta en aplicación del Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, 22 a 31 de enero de 1962, O.A.S.T.S. No.68, 17-19, (“[I]as actuales vinculaciones del Gobierno de Cuba con los países del bloque chino-soviético son ostensiblemente incompatibles con los principios y normas que rigen el sistema regional . . . establecido por la Carta de la Organización de los Estados Americanos.”).

La propia Corte Interamericana se ha referido a la naturaleza y al status jurídico de la Declaración Americana en diversas ocasiones. La Corte ha hecho estas observaciones aun cuando ella no tiene competencia para aplicar la Declaración.⁵⁶ De hecho, desde su primera Opinión Consultiva, la Corte estableció que “[e]l propósito de integración del sistema regional con el universal se advierte, igualmente, en la práctica de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, perfectamente ajustada al objeto y fin de la Convención, de la Declaración Americana y del Estatuto de la Comisión.”⁵⁷

En fecha 17 de febrero de 1988, Colombia solicitó a la Corte Interamericana una Opinión Consultiva sobre si bajo el artículo 64 de la Convención Americana, la Corte podía emitir opiniones acerca de la Declaración Americana.⁵⁸ Bajo el indicado artículo, “[l]os Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de [l]a Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos[.]”⁵⁹ Una interpretación restrictiva de esta disposición desecharía de inmediato la posibilidad de contestar afirmativamente la solicitud de Colombia, en vista de que la Declaración no es técnicamente un tratado. En su decisión, la Corte Interamericana reconoce que la Declaración no es un tratado, pero apunta que tal

56. “Otros Tratados” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (Art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva, Corte I.D.H. (ser. A) No. 1, en ¶ 43 (24 de septiembre de 1982); *ver también* Organización de los Estados Americanos, Convención Americana Sobre Derechos Humanos art. 29.d, 22 de noviembre de 1969, O.A.S.T.S. No. 36, 1144 U.N.T.S. 123 (reconociendo también que “[n]inguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de . . . excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza”).

57. *Id.*

58. *Ver* Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva, Corte I.D.H. (ser. A) No.10, en ¶ 2, (14 de julio de 1989), [en adelante Interpretación de la Declaración Americana] (pidiendo una opinión sobre si el Artículo 64 autoriza a la Corte Interamericana de Derechos Humanos rendir interpretaciones de la Declaración Interamericana sobre el estatus legal de la Declaración).

59. Convención Americana sobre Derechos Humanos, *supra* nota 3, art. 64.1.

situación no hace inadmisibile *per se* la solicitud,⁶⁰ pues como lo que se pide que se interprete es la disposición del artículo 64.1, la determinación del status jurídico de la Declaración es un asunto de fondo.⁶¹ Citando a la Corte Internacional de Justicia,⁶² la Corte Interamericana consideró que “un instrumento internacional debe ser interpretado y aplicado en el cuadro del conjunto del sistema jurídico en vigor en el momento en que la interpretación tiene lugar.”⁶³ Para la Corte, el valor jurídico de la Declaración Americana no sería aquel que tuvo en 1948 en donde se le concibió como componente de un “sistema inicial de protección,” sino que había que entenderlo como parte de la evolución del Sistema Interamericano desde entonces.⁶⁴

La Corte por lo tanto integra las disposiciones de la Declaración a las de la Carta de la Organización de los Estados Americanos. En este sentido, la Corte afirma que la Declaración “contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere.”⁶⁵ Consecuentemente, el contenido y alcance de las obligaciones que en materia de derechos humanos se encuentran a cargo de los Estados miembros de la OEA, quedan delimitados por la Declaración Americana.

En segundo lugar, la Corte toma nota del problema que no fue visualizado por los redactores de la Declaración, respecto de Estados que no desearon obligarse en virtud del sistema que vendría luego del “inicial,” es decir, el creado por la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En este sentido, la Corte señala las disposiciones que facultan a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a examinar peticiones relativas a Estados que no son Parte de la Convención Americana. La conclusión de la Corte es que “para

60. *Ver* Interpretación de la Declaración Americana, *supra* nota 58, en ¶ 23.

61. *Ver id.* en ¶ 26 (especificando que el estatus jurídico de la Declaración es irrelevante al problema de admisibilidad ya que la Corte de cualquier forma basaría su decisión de acuerdo al artículo 64.1).

62. Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) Notwithstanding Security Council Resolution 276 [Las Consecuencias para los Estados de la Presencia Continua de Sudáfrica en Namibia (África del Sudoeste) No Obstante La Resolución 276 del Consejo de Seguridad], Opinión Consultiva, 1970 C.I.J. 16 (21 de junio).

63. Interpretación de la Declaración Americana, *supra* nota 58, en ¶ 37.

64. *Id.*

65. *Ver id.* en ¶ 43 (explicando que la interpretación y aplicación de la Carta de la Organización en materia de derechos humanos debe hacerse integrando las normas de la misma con las equivalentes de la Declaración).

estos Estados la Declaración Americana constituye, en lo pertinente y en relación con la Carta de la Organización, una fuente de obligaciones internacionales.”⁶⁶

Con base en las consideraciones de la Corte Interamericana, el inmenso valor jurídico de la Declaración Americana no puede ser negado. Primero, porque dicho instrumento determina el alcance de las obligaciones en materia de derechos humanos puestas a cargo de los Estados bajo la Carta de la OEA. En segundo lugar, porque se trata del instrumento que aplica la Comisión Interamericana a aquellos Estados que no han aceptado el mecanismo de supervisión previsto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La Competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para aplicar la Declaración se desprende de su Reglamento. El artículo 23 del Reglamento de la Comisión Interamericana indica que cualquier persona o entidad no gubernamental “legalmente reconocida” en cualquier Estado miembro de la OEA puede peticionar a la Comisión sobre violaciones de derechos reconocidos en la Declaración Americana.⁶⁷ Por su parte, el artículo 25 del mismo texto faculta a la Comisión Interamericana a adoptar las medidas cautelares que estime pertinentes en casos graves y urgentes para así evitar daños irreparables.⁶⁸ En cuanto al procedimiento que ha de seguir la Comisión Interamericana para la tramitación del proceso, su Reglamento dispone que sea el mismo que rige para casos en los que el Estado es parte de la Convención.⁶⁹ La única diferencia existente

66. *Id.* en ¶ 45.

67. *Ver* Organización de los Estados Americanos, Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 4 al 8 de diciembre de 2000, art. 23 disponible en <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos10.htm> (última visita el 22 de septiembre de 2009) (indicando también que una persona puede peticionar sobre violaciones no solo a su propia persona sino también en tercera persona).

68. *Id.* en art. 25.

69. *Ver id.* en art. 49 (indicando que la Comisión “recibirá y examinará la petición que contenga una denuncia sobre presunta violaciones de los derechos humanos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre con relación a los Estados miembros de la Organización que no sean parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”).

en este procedimiento se consagra en el artículo 44, que se refiere al sometimiento del asunto ante la Corte Interamericana.⁷⁰

En sintonía con la orientación jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana reafirma su competencia para aplicar la Declaración. Según la Comisión, todos los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos están jurídicamente obligados en base a la Declaración Americana.⁷¹ La Comisión también “está facultada . . . para recibir y examinar toda petición que contenga una denuncia de presuntas violaciones de los derechos humanos consagrados en la Declaración Americana, en relación con los Estados miembros de la OEA que no son parte de la Convención Americana.”⁷²

De acuerdo con la jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos las disposiciones de sus instrumentos, incluida la Declaración Americana, deben ser interpretadas y aplicadas en el contexto de los sistemas interamericanos e internacionales de derechos humanos y en el sentido más amplio a la luz de la evolución del derecho internacional en materia de derechos humanos.⁷³ Por lo tanto, al analizar denuncias de violaciones a derechos humanos, la Comisión debe prestar atención a la evolución del *corpus juris gentium* del derecho internacional en materia de derechos humanos a lo largo del tiempo así como a toda otra norma pertinente a los Estados miembros.⁷⁴

70. *Id* en art. 44.

71. Oscar Elías Biscet y Otros, Caso 12.476, Comisión I.D.H., Informe No. 67/06, OEA/Ser.L/V/II.127 Doc. 4 rev. 1, en 271 (21 de octubre de 2006) disponible en <http://www.cidh.org/annualrep/2006sp/Cuba12476sp.htm> (visitada el 22 de septiembre de 2009).

72. *Id.*

73. *Ver* Interpretación de la Declaración Americana, *supra* nota 58, en ¶ 37 (aclarando que el status jurídico de la Declaración Americana no puede depender del significado o valor que se le dio en 1948, sino que es necesario determinarlo conforme a la situación actual del sistema interamericano, tomando en cuenta los cambios en materia de derechos humanos).

74. *Ver* “Otros Tratados” Objeto de la Función Consultiva de la Corte, *supra* nota 56, en ¶ 43 (ejemplificando situaciones donde la Comisión en sus decisiones ha invocado tratados sobre la protección de los derechos humanos en Estados americanos sin tomar en cuenta el carácter bilateral de dichos tratados o el hecho de que no han sido adoptados a través del sistema interamericano); *ver también* El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, Opinión Consultiva, Corte I.D.H., (ser. A) No. 16, en ¶ 114, (1 de octubre de 1999) (resaltando que los tratados de derechos

Los órganos del Sistema Interamericano que supervisan el cumplimiento de las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos han sostenido que la evolución del cuerpo del derecho internacional en materia de derechos humanos pertinente a la interpretación y aplicación de la Declaración Americana puede extraerse de las disposiciones de otros instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos.⁷⁵ En muchos casos, la Convención Americana puede ser considerada como “representativa de los principios fundamentales establecidos en la Declaración Americana[.]”⁷⁶

III. CONTENIDO Y ALCANCE DE NORMAS CONSUECUDINARIAS Y DE *JUS COGENS* CONTENIDAS EN LA DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

A. CONSIDERACIONES PRELIMINARES SOBRE LAS NORMAS *JUS COGENS* Y SU ENUMERACIÓN

Como hemos visto, pese a no ser propiamente un tratado, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre es un texto vinculante para los miembros de la Organización de los Estados

humanos son herramientas vivas que están en constante evolución y su interpretación debe tomar en cuenta las condiciones actuales).

75. Ver Interpretación de la Declaración Americana, *supra* nota 58, en ¶ 37 (considerando la protección internacional de los derechos humanos a través de varios instrumentos como muestra de la evolución del derecho humanitario); El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, *supra* nota 74, en ¶ 115 (dando como ejemplos tratados, convenios, resoluciones y declaraciones como instrumentos internacionales de derechos humanos).

76. Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado, OEA/Ser.L./V./II.106, doc. 40, rev., ¶ 38 (2000), [en adelante Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo] (destacando que los Pactos Internacionales elaboran y basan su contenido en los principios básicos incluidos en la Declaración Universal).

Americanos.⁷⁷ Sin embargo, los derechos consagrados en la Declaración Americana se encuentran también contenidos en diversos tratados sobre derechos humanos.⁷⁸ Incluso, muchos de estos derechos han trascendido los tratados para convertirse en verdaderas normas de costumbre internacional, así como algunas ya forman parte del exclusivo ámbito del *jus cogens*.

Las normas del *jus cogens* son de reciente aparición en el derecho internacional. Como tales, se les conoce a partir de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969. En virtud de dicho tratado, una norma es de *jus cogens* cuando es “aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.”⁷⁹ Además, normas *jus cogens* solamente pueden ser desechadas por otras normas contrarias y del mismo carácter, pero no mediante tratados o aquiescencias.⁸⁰

El concepto legal del *jus cogens* “está fundado sobre la aceptación de valores fundamentales y superiores dentro del sistema y en muchos aspectos es similar al concepto de orden público que se conoce en muchos ordenamientos jurídicos domésticos.”⁸¹ Por esta razón, aun cuando no existe un listado de normas que poseen este carácter, puede afirmarse que la mayoría de ellas se refieren a los derechos humanos.⁸²

La jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia ha abordado la existencia de las normas de *jus cogens*. Por ejemplo, en *Barcelona Traction*, la Corte estableció la distinción esencial entre las obligaciones de un Estado frente a otro, de las normas que obligan a

77. Discusión *infra* Sección III.

78. Convención Americana sobre Derechos Humanos, *supra* nota 3; *ver también* Organización de los Estados Americanos, Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, art. 5, 9 de diciembre de 1985, O.A.S. T.S. No. 67, *reimpresa en* Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano*, OEA/Ser.L./V./I.4, rev.10, 85 (2004).

79. Convención de Viena, *supra* nota 49, art. 53.

80. BROWNLIE, *supra* nota 5, en 515.

81. SHAW, *supra* nota 6, en 97.

82. *Ver* CRAWFORD, *supra* nota 15, en 244 n.65 (mencionando ejemplos dados por la Comisión de Derecho Internacional de tratados que violarían una regla de *jus cogens*).

un Estado frente a la comunidad internacional en su conjunto.⁸³ Según la Corte, obligaciones *erga omnes* son esas que por su naturaleza conciernen a todos los Estados ya que todos pueden tener interés jurídico en tales obligaciones.⁸⁴ Como fuere expresado por el Juez Cançado Trindade en el *Caso Blake*, “[l]a consagración de obligaciones *erga omnes* de protección, como manifestación de la propia emergencia de normas imperativas del derecho internacional, representaría la superación del patrón erigido sobre la autonomía de la voluntad del Estado. El carácter absoluto de la autonomía de la voluntad ya no puede ser invocado ante la existencia de normas de *jus cogens*.”⁸⁵

La Declaración Americana contiene un conjunto de normas que ya se encuentran en el ámbito del *jus cogens*. Por constituir normas imperativas de derecho internacional, no sujetas a modificación o supresión, los Estados de la OEA no pueden desconocer a los individuos sujetos a sus jurisdicciones el derecho a la integridad de la persona, el derecho de igualdad ante la ley, el derecho de reconocimiento de la personalidad jurídica y de los derechos civiles, el derecho de justicia, el derecho de nacionalidad y el derecho a proceso regular.⁸⁶ También es importante destacar que la Comisión Interamericana ha identificado como de *jus cogens* la prohibición de aplicar la pena de muerte a personas que al momento de cometer el hecho eran menores de edad.⁸⁷

83. *Ver* Case Concerning the Barcelona Traction, Light and Power Co. [Caso sobre la Compañía de Tracción, de Electricidad, y de Potencia de Barcelona] (Belg. v. Spain, 2d phase), 1970 C.I.J. 3, ¶1 (Feb. 5) (tratando una queja de Bélgica en contra de España por daños causados a una compañía Belga en territorio Español por órganos del Estado Español en una presunta violación al derecho internacional).

84. *Ver id.* en 32, ¶ 33 (distinguiendo entre las obligaciones de un Estado hacia la comunidad internacional en sí y aquellas obligaciones entre los mismos Estados en cuestión de protección diplomática).

85. Caso Blake, Corte I.D.H., (ser. C) No. 36, en ¶ 28, (24 de enero de 1988).

86. Declaración Americana de los Derechos y Deberes, *supra* nota 1, arts. 1, 2, 17-19, 26.

87. *Ver* Toronto Markkey Patterson, Comisión I.D.H., Informe No. 25/05, Caso 12.439, OEA/Ser.L/V/II.124, doc. 5 rev. ¶ 46 (2005) (concluyendo que Estados Unidos está obligado por una norma de *jus cogens* a abstenerse de ejecutar a personas con menos de 18 años de edad).

En otro orden, la Declaración Americana también contiene normas que, si bien no pertenecen todavía al ámbito del *jus cogens*, tienen el bien afianzado carácter de normas consuetudinarias. Tal es el caso del derecho a la vida, el derecho de protección contra la detención arbitraria y el derecho de asilo.⁸⁸ La presente clasificación de estos derechos como de normas consuetudinarias obedece a la jurisprudencia internacional, pero en ningún caso se pretende limitar el alcance de otros derechos que pudieran pertenecer a uno u otro orden legal. A continuación veremos el estado jurídico actual de algunos de estos derechos en el Sistema Interamericano.

B. LAS NORMAS DE *JUS COGENS* CONTENIDAS EN LA DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE.

1. *El Derecho a la Integridad de la Persona*

En virtud del Artículo I de la Declaración Americana, todo ser humano “tiene derecho . . . a la seguridad de su persona.”⁸⁹ En esencia, esta disposición contiene el derecho de todo ser humano de no ser sometido a torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.⁹⁰ Este derecho encuentra eco en varias disposiciones convencionales dentro del Sistema Interamericano, como por ejemplo el artículo 5 de la Convención Americana y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.⁹¹ En adición, en el Sistema Universal existen disposiciones análogas, cuya interpretación puede ser y ha sido hecha por los órganos de supervisión en el Sistema Interamericano.⁹² Bajo la Convención

88. Declaración Americana de los Derechos y Deberes, *supra* nota 1, arts. 1, 25, 27.

89. *Id* en art. 1.

90. *Ver* BASE DE DATOS POLÍTICOS DE LAS AMÉRICAS, DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL - ESTUDIO CONSTITUCIONAL COMPARATIVO, CENTRO DE ESTUDIOS LATINOAMERICANOS, ESCUELA DE SERVICIO EXTERIOR, UNIVERSIDAD DE GEORGETOWN (2006), <http://pdba.georgetown.edu/Comp/Derechos/integridad.html>, (última visita el 19 de junio de 2009) (distinguiendo entre los diversos artículos, en las constituciones de varios países latinoamericanos, que hablan sobre la integridad personal y los que hablan sobre la prohibición de la tortura).

91. Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, *supra* nota 78, art. 5.

92. *Ver* Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading

Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, se entiende por “tortura”, “todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin.”⁹³ Se considera tortura también todo acto que, aunque no cause dolor o angustia física, “anula la personalidad de la víctima o disminu[ye] su capacidad física o mental.”⁹⁴

La Convención Americana establece que ni siquiera en el caso de guerra, peligro público u otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado, éste puede suspender el derecho al trato humano, entre otros.⁹⁵ De lo anterior se desprende que la Convención Americana prohíbe la imposición de torturas, tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes contra las personas en cualquier circunstancia.⁹⁶

La Corte Interamericana ha tenido la oportunidad de señalar en varias ocasiones que la prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, pertenecen al dominio del *jus cogens*.⁹⁷ Dicha prohibición es completa e inderogable, aun en

Treatment or Punishment [Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles], Dec. 10, 1984, 1465 U.N.T.S. 85, 113; S. Treaty Doc. No. 100-20 (1988) [en adelante Convención Contra la Tortura], (prohibiendo la tortura a nivel universal, rechazando excusas por motivo de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia).

93. Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, *supra* nota 78, art. 2.1 (excluyendo de la definición de tortura cualquier dolor físico o mental o sufrimiento que ocurra a consecuencia de medidas legales bajo el presente artículo).

94. *Id.*

95. *Ver* Declaración Americana de los Derechos y Deberes, *supra* nota 1, art. 27.2 (definiendo ciertas situaciones en las que un Estado puede ignorar temporalmente ciertas obligaciones hacia la Convención Americana).

96. *Ver* Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, OEA/Ser.L./V./II.116, doc. 5, rev.1, corr., en ¶ 155 (2002) (calificando la prohibición de la tortura como una norma de *jus cogens* que crea obligaciones *erga omnes*).

97. Caso Tibi vs. Ecuador, Corte I.D.H., (ser. C) No. 114, en ¶ 143, (7 de septiembre de 2004); Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, Corte I.D.H., (ser. C) No. 110, en ¶ 112, (8 de julio de 2004); Caso Maritza Urrutia, Corte I.D.H., (ser. C) No. 103, en ¶ 92, (27 de noviembre de 2003).

circunstancias de extrema dificultad, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo o cualquier otro delito, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna “u otras emergencias o calamidades públicas.”⁹⁸

2. *El Derecho de Igualdad Ante la Ley*

De conformidad con lo establecido por el Artículo II de la Declaración Americana, “[t]odas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.”⁹⁹ Sin duda, los sistemas internacionales de derechos humanos han sido creados sobre la base de que todos los seres humanos son iguales en su esencia y también iguales frente a la ley.¹⁰⁰ Por consiguiente, toda norma, sin importar su carácter o naturaleza, que se contraponga con la igualdad de los seres humanos debe ser excluida de todo orden jurídico democrático.

El derecho humano a la igualdad ha sido tratado ampliamente por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y las decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el derecho a la igualdad tiene dos dimensiones. En primer lugar, se trata de la prohibición de discriminación por cualquier motivo, al amparo del artículo 1.1 de dicho tratado.¹⁰¹ Esta prohibición de discriminación forma parte de las denominadas “obligaciones generales” o principios rectores de la Convención.¹⁰² En segundo lugar, la Convención Americana consagra el derecho humano a la igualdad ante la ley, e igual protección de la ley, que está contenido en el artículo 24 del tratado. Aun cuando el derecho de igualdad ante la ley

98. Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú, Corte I.D.H., (ser. C) No. 119, en ¶ 100, (25 de noviembre de 2004); Caso Cantoral Benavides, Corte I.D.H., (ser. C) No. 69, en ¶ 95, (18 de agosto de 2004).

99. Declaración Americana de los Derechos y Deberes, *supra* nota 1, art. 2.

100. *Ver, por ejemplo*, Convención Americana sobre Derechos Humanos, *supra* nota 3, art. 24 (garantizando el derecho a la igualdad jurídica como deber del Estado); Declaración Americana de los Derechos y Deberes, *supra* nota 1, art. 2 (estableciendo el derecho a la igualdad ante la ley).

101. Convención Americana sobre Derechos Humanos, *supra* nota 3, art. 1.1.

102. *Ver id.*, arts. 1.1, 24 (definiendo la prohibición de la discriminación como un derecho protegido y un deber de los Estados miembros de la Convención).

y la obligación general de prohibición de la discriminación se encuentran separados en la Convención Americana, es claro que en la Declaración ambos coexisten en un mismo Artículo.

El principio de la protección igualitaria y efectiva de la ley y de la no discriminación “constituye un dato sobresaliente en el sistema tutelar de los derechos humanos consagrado en muchos instrumentos internacionales.”¹⁰³ La Comisión Interamericana ha indicado que el principio de no discriminación es una base fundamental en el concepto de derechos humanos.¹⁰⁴ En lo que respecta a la obligación general de prohibición de discriminación, la Corte Interamericana ha dicho que se trata de

una norma de carácter general cuyo contenido se extiende a todas las disposiciones del tratado, dispone la obligación de los Estados Partes de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos ‘sin discriminación alguna’. Es decir, cualquiera sea el origen o la forma que asuma, todo tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos garantizados en la Convención es *per se* incompatible con la misma.¹⁰⁵

En reconociendo la igualdad ante la ley de toda persona, la Corte Interamericana ha indicado que todo tratamiento discriminatorio de origen legal es prohibido.¹⁰⁶ La no discriminación, la igualdad ante la ley, y la igual protección de la ley a favor de toda persona son principios básicos bajo la protección de derechos humanos.¹⁰⁷

103. Caso Yatama vs. Nicaragua, Corte I.D.H., (ser. C) No. 127, en ¶ 184, (23 de junio de 2005).

104. Ver María Eugenia Morales de Sierra, Caso 11.625, Comisión I.D.H., Informe No. 4/01, OEA/Ser.L/V/II.95, doc.7 rev. ¶ 36 (1997) (afirmando que el principio de no discriminación se desprende “directamente de la unidad de naturaleza del género humano y [es] inseparable de la dignidad esencial de la persona”).

105. Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización, Opinión Consultiva, Corte I.D.H. (ser. A) No.4, en ¶ 53, (19 de enero de 1984).

106. Ver *id.* en ¶ 54 (garantizando la igualdad ante la ley y prohibiendo todo tratamiento discriminatorio de origen legal).

107. Ver Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, Opinión Consultiva, Corte I.D.H. (ser. A) No.18, en ¶ 83, (17 de septiembre de

3. *El Derecho de Reconocimiento de la Personalidad Jurídica y de los Derechos Civiles*

En virtud del artículo XVII de la Declaración Americana, toda persona “tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales.”¹⁰⁸ Este derecho se encuentra consagrado en los principales instrumentos vigentes sobre derechos humanos.¹⁰⁹ Bajo el esquema de la Convención Americana, este derecho tampoco es susceptible de suspensión en su libre y pleno ejercicio.¹¹⁰

Usando el lenguaje de la Declaración Americana, la Corte Interamericana ha reconocido este derecho en el *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*.¹¹¹ Esto implica la capacidad y goce de ser titular de derechos y de deberes.¹¹² Según la Corte en *Yean y Bosico*, la violación del derecho al “reconocimiento de la personalidad jurídica lesiona la dignidad humana ya que niega de forma absoluta su condición de sujeto de derechos y hace al individuo vulnerable frente a la no observancia de sus derechos por el Estado o por particulares.”¹¹³ Esto reafirma su status de norma de *jus cogens*, pues considera este derecho como una especie de prerequisite para que la persona humana pueda ser sujeto de derechos.

2003) (señalando que el elemento de la igualdad y el de la no discriminación son coexistentes y difíciles de separar).

108. Declaración Americana de los Derechos y Deberes, *supra* nota 1, art. 17.

109. Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 6, Res. A.G. 217A (III), Doc. O.N.U. A/810 at 71 (1948); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 16, 16 de diciembre de 1966, 999 U.N.T.S. 171; Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, art. 5, 27 de julio de 1981, XVIII Asamblea de Jefes de Estado y Gobierno de la Unión Africana.

110. *Ver* Convención Americana sobre Derechos Humanos, *supra* nota 3, art. 27.2 (prohibiendo la suspensión del derecho a la personalidad jurídica aún en casos de guerra, emergencia pública o cualquier otra emergencia que amenace la independencia o seguridad de un Estado Parte).

111. *Ver* Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala, Corte I.D.H. (ser. C) No.70, en ¶ 179, (25 de noviembre de 2000) (estableciendo que “toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales).

112. *Id.*

113. Caso de las Niñas Yean y Bosico, Corte I.D.H. (ser. C) No.130, en ¶ 179, (8 de septiembre de 2005).

4. El Derecho de Justicia y a Proceso Regular

El Artículo XVIII de la Declaración declara que toda persona tiene el derecho de recurrir a los tribunales cuando se le han violado derechos fundamentales.¹¹⁴ Por su parte, el Artículo XXVI prevé que todo acusado de cometer violaciones es inocente hasta que se compruebe su culpabilidad. Todo acusado tiene el derecho de ser oído en forma “imparcial y pública, [y de] ser juzgad[o] por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas.”¹¹⁵ Este derecho no admite ningún tipo de derogación ni siquiera en situaciones de emergencia.¹¹⁶

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la aplicación de la pena de muerte en ausencia de debido proceso. Según la Comisión, las normas sobre un juicio justo se deben tener siempre en cuenta, especialmente en situaciones donde se puede aplicar la pena capital.¹¹⁷ Para la Comisión, las protecciones procesales fundamentales del debido proceso son cruciales en casos donde la pena capital es una posibilidad.¹¹⁸ Al analizar el contenido del debido proceso en casos en los que podría aplicarse la pena de muerte, la Comisión ha establecido que incluye la oportunidad de presentar frente a la corte evidencia mitigatoria para decidir si la penda de muerte es el castigo apropiado.¹¹⁹ Según la Comisión, la Convención Americana y la

114. Declaración Americana de los Derechos y Deberes, *supra* nota 1, art. 18 (agregando que el procedimiento jurídico debe ser “sencillo y breve”).

115. *Id.* en art. 26.

116. *Ver* Convención Americana sobre Derechos Humanos, *supra* nota 3, art. 27.2 (prohibiendo el abuso de las garantías jurídicas esenciales para la protección del derecho a la personalidad jurídica, a la vida, a la libertad de leyes *ex post facto*, a la libertad de conciencia y religión, a tener una nacionalidad y un nombre, a los derechos de la familia y de los niños, y al derecho de participar en el gobierno).

117. Roberto Moreno Ramos v. Estados Unidos, Caso 12.430, Informe No. 1/05, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.124, doc. 7 (2005) (especificando que la pena de muerte merece tratamiento diferente porque es “una forma de castigo que difiere sustancialmente, y en grado, de otros medios de castigo, lo que obedece en parte a su carácter irrevocable e irreversible”).

118. Lorenzo Enrique Copello Castillo et al. v. Cuba, Case 12.477, Comisión I.D.H., Informe No. 68/06, OEA/Ser.L/V/II.127, doc. 4 rev. 1, en ¶ 48 (2007).

119. *Ver* Caso 12.430, *supra* nota 117, en ¶ 48 (agregando que en decidir si la

Declaración Americana garantizan la posibilidad de presentar evidencia sobre “el carácter y los antecedentes del infractor, factores subjetivos que puedan haber motivado su conducta, el designio y el modo de ejecución del delito de que se trate y la posibilidad de reforma y readaptación social del trasgresor.”¹²⁰

5. *El Derecho de Nacionalidad*

De conformidad con el Artículo XIX de la Declaración Americana, “[t]oda persona tiene derecho a la nacionalidad que legalmente le corresponda y el de cambiarla, si así lo desea, por la de cualquier otro país que esté dispuesto a otorgársela.”¹²¹ Respecto de este derecho, la Corte Interamericana ha decidido que “la nacionalidad es la expresión jurídica de un hecho social de conexión de un individuo con un Estado. La nacionalidad es un derecho fundamental de la persona humana que está consagrado en la Convención Americana, así como en otros instrumentos internacionales, y es inderogable de conformidad con el artículo 27 de la Convención.”¹²² Según la Corte Interamericana, la nacionalidad es importante porque sirve como “vínculo jurídico político que liga una persona a un Estado determinado” y le permite ejercitar los derechos que le pertenecen como miembro de la comunidad política.¹²³ La nacionalidad es un prerequisite para poder ejercitar los demás derechos.¹²⁴

Otra forma de expresión del derecho humano a la nacionalidad como norma de *jus cogens* es la prohibición de la apátrida. Como el derecho a la nacionalidad es visto como un prerequisite al derecho a la personalidad jurídica, y éste a su vez debe estar presente para el goce de los demás derechos, la apátrida constituye una afrenta directa al reconocimiento de la personalidad jurídica de la persona humana. En éste sentido, la Corte Interamericana afirmó que la Convención Americana reconoce dos aspectos del derecho a la nacionalidad: “el derecho a tener una nacionalidad desde la

pena de muerte es el castigo apropiado se tendrán que considerar las circunstancias específicas del caso).

120. *Id.*

121. Declaración Americana de los Derechos y Deberes, *supra* nota 1, art. 19.

122. Caso de las Niñas Yean y Bosico, *supra* nota 113, en ¶ 136.

123. *Id.* en ¶ 137.

124. *Id.*

perspectiva de dotar al individuo de un mínimo de amparo jurídico en el conjunto de relaciones . . . y el de proteger al individuo contra la privación de su nacionalidad en forma arbitraria.”¹²⁵ Al tiempo de reconocer que la determinación de quienes son sus nacionales sigue siendo competencia exclusiva de los Estados, la Corte recordó, sin embargo, que al hacerlo los Estados no pueden discriminar. En este sentido, la Corte consignó en *Yean y Bosico* que los Estados no deben aplicar “regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos.”¹²⁶

En su célebre voto concurrente en la Opinión Consultiva de *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, el magistrado Cançado Trindade analiza la personalidad jurídica como límite al poder estatal. Para el juez, “[l]a capacidad jurídica varía en razón de la condición jurídica de cada uno para realizar determinados actos.”¹²⁷ Pero, aun así cambien esa capacidad de ejercicio, “todos los individuos son dotados de personalidad jurídica. Los derechos humanos refuerzan este atributo universal de la persona humana, dado que a todos los seres humanos corresponden de igual modo la personalidad jurídica y el amparo del Derecho, independientemente de su condición existencial o jurídica.”¹²⁸

CONCLUSIÓN

Pese a no ser un tratado, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre es un instrumento esencial en la protección de los derechos humanos bajo el ámbito de la Organización de los Estados Americanos. El carácter principalísimo de la Declaración Americana ha venido como consecuencia, tal vez, del hecho de que no todos los Estados miembros de la OEA son

125. *Id.* en ¶ 139.

126. *Id.* en ¶ 141 (agregando que los Estados “deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente deben adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas”).

127. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, Opinión Consultiva, Corte I.D.H., (ser. A) No. 17, en ¶ 34, (28 de agosto de 2002) (Voto Concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade).

128. *Id.*

partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta situación, es precisamente la Declaración Americana que interpretada conjuntamente con la Carta de la OEA, define las obligaciones de los Estados miembros en materia de derechos humanos.

El cumplimiento de las obligaciones relativas a la protección de los derechos de las personas humanas interesa a toda la comunidad internacional. En este sentido, no cabe duda de que las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos tienen el carácter de *erga omnes*. La consecuencia directa de este fenómeno es que los Estados han visto restringida su denominada “autonomía de la voluntad,” que es uno de los ejes principales del derecho internacional clásico. Hoy en día, el respeto de los derechos humanos es el primer punto de la agenda de la comunidad internacional.

El incumplimiento de las obligaciones internacionales puestas a su cargo genera la responsabilidad internacional del Estado de que se trata. Ya hemos visto que la naturaleza de la obligación es irrelevante a efectos de la responsabilidad. Por lo tanto, poco importa que la obligación vincule al Estado, *inter alia*, en forma de tratado, costumbre, o acto unilateral.

Muchas de las normas contenidas en la Declaración Americana pertenecen al dominio del *jus cogens*. Por su naturaleza, las normas de *jus cogens* no pueden ser derogadas ni modificadas sino que por otra norma del mismo carácter en contrario. Ante esta situación, ya poco importa que la Declaración Americana sea o no un tratado, pues si una norma ha alcanzado el carácter de imperativa bajo el derecho internacional, los Estados no pueden excusar su incumplimiento. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido constantemente que para los Estados miembros de la OEA que no han aceptado el sistema de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Americana constituye la fuente de sus obligaciones en materia de derechos humanos.¹²⁹

Es importante que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos continúe fortaleciendo su mecanismo de supervisión frente a los Estados que únicamente están obligados por la Declaración Americana. Solo así podrá llevarse a cabo el anhelo consignado en la

129. Interpretación de la Declaración Americana, *supra* nota 58, en ¶ 45.

2009]

LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL

35

Carta de la Organización de los Estados Americanos de que “el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este Continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre.”¹³⁰

130. Ver Organización de los Estados Americanos, Carta de la Organización de los Estados Americanos, 30 de abril de 1948, O.A.S. T.S. No. 36, *disponible en* <http://www.oas.org/juridico/spanish/carta.html> (visitada el 17 de junio de 2009).