

VOTO RAZONADO DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. He concurrido con mi voto a la adopción, en esta ciudad de Buenos Aires, de la presente Sentencia que viene de adoptar la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Baldeón García versus Perú*. Dada la alta relevancia que atribuyo a determinados puntos tratados en la presente Sentencia, me veo en la obligación de dejar constancia de mis reflexiones personales, como fundamento de mi posición al respecto. Me refiero, en particular, a la necesidad de avanzar la construcción jurisprudencial de la Corte, en el sentido de la ampliación del contenido material del *jus cogens* (de modo a abarcar también el derecho de acceso a la justicia *lato sensu*), así como del reconocimiento de las consecuentes obligaciones estatales de resultado y no sólo de comportamiento.

2. En la presente Sentencia, la Corte dio como hechos probados la detención, seguida de la ejecución, del Sr. Bernabé Baldeón García, hechos que sucedieron cuando la víctima tenía 68 años de edad. La detención, efectuada el 25.09.1990 en la localidad de Pacchahuallhua en el Departamento de Ayacucho, formó parte de un "operativo contrainsurgente" llevado a cabo por efectivos militares que invadieron la referida comunidad campesina con violencia y disparos al aire (párrs. 72.14-18). En el mismo día,

"Los detenidos fueron primeramente encerrados para luego ser trasladados a otro recinto para interrogación y tortura.

[...]Durante su detención, el señor Bernabé Baldeón García fue golpeado, atado con alambres y colgado boca abajo de una viga, y luego fue sumergido en un cilindro de agua fría.

El señor Bernabé Baldeón García murió en la madrugada del 26 de septiembre de 1990 (...) mientras se encontraba en custodia de efectivos militares.

El cadáver del señor Bernabé Baldeón García fue enterrado ese mismo día sin presencia de los familiares" (párrs. 72.19-22).

3. La Corte determinó igualmente que la detención y ejecución de la víctima se enmarcaron en un *patrón sistemático* de malos tratos y ejecuciones extrajudiciales en el Perú, como constatado por la propia Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú, particularmente en los períodos 1983-1984 y 1989-1993 (párr. 72.1-3). En la presente Sentencia en el caso *Baldeón García versus Perú* (caso que se encuentra referido en el *Informe Final*, de 28.08.2003 de aquella Comisión de la Verdad), la Corte Interamericana ha debidamente valorado el aporte de la mencionada Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú (párrs. 167 y 196), pero ha señalado que quedan pendientes la realización de la justicia y la sanción de los responsables.

4. A mi juicio, y tal como lo señalé en mi Voto Razonado (párrs. 1-43) en el caso de la *Masacre de Plan de Sánchez versus Guatemala* (Sentencia del 29.04.2004)¹, la existencia de dicho *patrón sistemático* de malos tratos y ejecuciones extrajudiciales constituye una circunstancia agravante, acarreando la responsabilidad internacional *agravada* del Estado demandado, con todas sus consecuencias jurídicas. En dichas circunstancias, la Corte podría - y debería - haber avanzado en su construcción jurisprudencial, pero se limitó a reiterar lo que había señalado al respecto en casos anteriores.

¹. Cf. también mi Voto Razonado en la Sentencia (del 25.11.2003) en el caso *Myrna Mack Chang versus Guatemala* (párrs. 1-55 del Voto).

5. En su Sentencia del 18.08.2000, en el caso *Cantoral Benavides versus Perú*, la Corte dio un significativo paso adelante, al afirmar que

"(...) ciertos actos que fueron calificados en el pasado como tratos inhumanos o degradantes, no como torturas, podrían ser calificados en el futuro de una manera diferente, es decir, como torturas, dado que a las crecientes exigencias de protección de los derechos y de las libertades fundamentales, debe corresponder una mayor firmeza al enfrentar las infracciones a los valores básicos de las sociedades democráticas. (...)

De lo anterior puede concluirse que se ha conformado un verdadero régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura" (párrs. 99 y 103).

Años antes de estos significativos *obiter dicta* de la Corte, había yo advertido la necesidad del desarrollo jurisprudencial de las prohibiciones del *jus cogens*, en mis Votos Razonados en el caso *Blake versus Guatemala* (excepciones preliminares, Sentencia del 02.07.1996²; fondo, Sentencia del 24.01.1998³; y reparaciones, Sentencia del 22.01.1999⁴); posteriormente, lo reiteré en mi Voto Concurrente en la Sentencia (del 14.03.2001) en el caso *Barrios Altos versus Perú*⁵, así como en mi Voto Razonado en la Sentencia (excepciones preliminares, Sentencia del 01.09.2001) en el caso *Hilaire versus Trinidad y Tobago*⁶; en mi Voto Concurrente en la Sentencia (del 27.11.2003) en el caso *Maritza Urrutia versus Guatemala*⁷; en mi Voto Razonado en la Sentencia en el caso de los *Hermanos Gómez Paquiyaury versus Perú* (del 08.07.2004)⁸; y en mi Voto Disidente en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador* (Sentencia sobre excepciones preliminares del 23.11.2004)⁹.

6. En su Sentencia del 07.09.2004, en el caso *Tibi versus Ecuador*, la Corte volvió a afirmar que

"Existe un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del *jus cogens*. La prohibición de la tortura es completa e inderogable, aún en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interno, suspensión

². Párrs. 11 y 14 del Voto.

³. Párrs. 15, 17, 23, 25 y 28 del Voto.

⁴. Párrs. 31, 40 y 45 del Voto.

⁵. Párrs. 10-11 y 25 del Voto.

⁶. Párr. 38 del Voto.

⁷. Párrs. 6, 8-9 y 12 del Voto.

⁸. Párrs. 1, 37, 39,42 y 44 del Voto.

⁹. Párrs. 2, 32, y 39-41 del Voto.

de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas" (párr. 143)¹⁰.

La Corte reiteró este *obiter dictum* en la presente Sentencia en el caso *Baldeón García* (párr. 117).

7. La Corte amplió el contenido material del *jus cogens* en su histórica Opinión Consultiva n. 18 (del 17.09.2003), sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, de modo a abarcar el principio básico de la igualdad y la no-discriminación (párrs. 97-101 y 110-111). Sobre este otro gran avance jurisprudencial emití un extenso Voto Concurrente (párrs. 1-89). En el presente caso *Baldeón García versus Perú*, la Corte podría - y debería - haber dado otro paso adelante, y no lo hizo; la Corte estableció violaciones de los artículos 4(1) y 5(1) y (2) de la Convención (puntos resolutivos ns. 2-4 de la presente Sentencia), pero también, - y por unanimidad, tal como lo hizo igualmente en el reciente caso de la *Masacre de Pueblo Bello versus Colombia* (2006) - de los artículos 8(1) y 25, *tomados en conjunto*, todos ellos en relación con el artículo 1(1) de la Convención.

8. Sobre este último aspecto (punto resolutivo n. 5), la Corte concluyó, en la presente Sentencia, que

"(...) no se dispuso de un recurso efectivo para garantizar, en un plazo razonable, el derecho de acceso a la justicia de los familiares del señor Baldeón García con plena observancia de las garantías judiciales" (párr. 155).

Este *obiter dictum* de la Corte da testimonio inequívoco de su entendimiento unánime de la relación íntima e ineluctable entre los artículos 8(1) y 25 de la Convención Americana.

9. En mi entendimiento, el *acceso a la justicia* también integra el dominio del *jus cogens* internacional. Como lo ponderé en mi Voto Razonado en el reciente caso de la *Masacre de Pueblo Bello versus Colombia* (Sentencia del 31.01.2006),

"La indisociabilidad que sostengo entre los artículos 25 y 8 de la Convención Americana (...) conlleva a caracterizar como siendo del dominio del *jus cogens* el acceso a la justicia entendido como la *plena realización* de la misma, o sea, como siendo del dominio del *jus cogens* la intangibilidad de todas las garantías judiciales en el sentido de los artículos 25 y 8 tomados *conjuntamente*. No puede haber duda de que las garantías fundamentales, comunes al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, tienen una vocación universal al aplicarse en todas y cualesquiera circunstancias, conforman un derecho imperativo (perteneciendo al *jus cogens*), y acarrear obligaciones *erga omnes* de protección.

Posteriormente a su histórica Opinión Consultiva n. 18, sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, de 2003, la Corte ya podía y debía haber dado este otro salto cualitativo adelante en su

¹⁰. En mi Voto Razonado en este mismo caso *Tibi*, destacué la importancia del carácter absoluto de dicha prohibición, y examiné la evolución de ésta en la jurisprudencia internacional contemporánea (párrs. 26 y 30-32 del Voto).

jurisprudencia. Me atrevo a alimentar la esperanza de que la Corte lo hará lo más pronto posible, si realmente sigue adelante en su jurisprudencia de vanguardia, - en lugar de intentar frenarla, - y amplíe el avance logrado con fundamentación y coraje por su referida Opinión Consultiva n. 18 en la línea de la continua expansión del contenido material del *jus cogens*" (párrs. 64-65).

10. También en mi reciente Voto Razonado (párrs. 52-55) en el caso *López Álvarez versus Honduras* (Sentencia del 01.02.2006) me permití insistir en mi entendimiento en el sentido de que el derecho al Derecho (el acceso a la justicia *lato sensu*) es un imperativo del *jus cogens*. La Corte podría - y debería - haberlo establecido en el presente caso, pero se limitó a reiterar *obiter dicta* anteriores. Con esto, perdió la oportunidad de dar otro paso adelante en su jurisprudencia.

11. Me permito ir aún más adelante. De conformidad con mi entendimiento anteriormente expresado, estamos ante un derecho imperativo, y, por consiguiente, las obligaciones estatales de prevención, investigación y sanción de los responsables, no son simples obligaciones "de medio, no de resultados", como afirma la Corte en el párrafo 93 de la presente Sentencia. Me permito discrepar de este razonamiento de la mayoría de la Corte.

12. Tal como lo señalé en mi Voto Razonado (párr. 23) en la reciente Sentencia de la Corte, adoptada el 29.03.2006 en la ciudad de Brasilia, en el caso de la *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa versus Paraguay*:

"(...) Las obligaciones del Estado son de diligencia y resultado, no sólo de mera conducta (como la adopción de medidas legislativas insuficientes e insatisfactorias). En efecto, el examen de la distinción entre obligaciones de conducta y de resultado¹¹ ha tendido a efectuarse en un plano puramente teórico, presuponiendo variaciones en la conducta del Estado, e inclusive una sucesión de actos por parte de este último¹², - y sin tomar suficiente y debidamente en cuenta una situación en que súbitamente ocurre un daño irreparable a la persona humana (v.g., la privación del derecho a la vida por la falta de la debida diligencia del Estado)".

Trátese, en definitivo, de *obligaciones de resultado y no de comportamiento*, pues, de lo contrario, no estaríamos ante un derecho imperativo, y esto conllevaría además a la impunidad.

¹¹. A la luz sobre todo de la labor de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas sobre la Responsabilidad Internacional de los Estados.

¹². Cf. A. Marchesi, *Obblighi di Condotta e Obblighi di Risultato - Contributo allo Studio degli Obblighi Internazionali*, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 50-55 y 128-135.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario