

**VOTO CONCURRENTENTE DEL
JUEZ HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
A LA SENTENCIA DE 8 DE MARZO DE 2018
DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
EN EL CASO DE POBLETE VILCHES Y OTROS VS. CHILE**

I. Introducción

1. Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, también “la Corte” o “el Tribunal”), me permito formular el presente voto concurrente. El voto se centra en el análisis de fondo que realizó la Corte acerca de la responsabilidad internacional del Estado por la violación de los derechos a la salud, vida, integridad personal y acceso a la información. En concreto, explicaré las razones por las que me sumé al voto de la mayoría en la declaración de responsabilidad internacional por la violación al derecho a la salud (*supra*, párr. 143), y realizaré algunas reflexiones acerca del análisis que la Corte hace sobre violaciones a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (en adelante, también “DESCA”) sobre la base del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, también “la Convención”). En ese sentido, advierto que mis reflexiones complementan lo ya expresado en mis votos parcialmente disidentes de los casos *Lagos del Campo Vs. Perú*¹, *Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú*², y *San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela*³; así como en mi voto concurrente del caso *Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador*⁴.

II. Respecto a mi adhesión a la declaración de responsabilidad internacional por violación al derecho a la salud

2. En la presente sentencia, la Corte concluyó, en esencia, (i) que los servicios de salud brindados al señor Poblete Vilches no cumplieron con los estándares de disponibilidad, accesibilidad, calidad y aceptabilidad, lo que constituyó una violación a su derecho a la salud; (ii) que el Estado incumplió con su deber de obtener el consentimiento informado de los familiares de la víctima frente a la intervención quirúrgica practicada; y (iii) que el Estado violó su derecho a la vida y a la integridad personal, pues la falta de una adecuada atención médica derivó en un resultado dañoso y, en última instancia, en su muerte (párrs. 174-175). Por lo tanto, el Tribunal consideró que el Estado chileno es responsable por la violación a los artículos 26, 4, 5, 13, 7 y 11 de la Convención Americana en relación con las obligaciones de no discriminación, previstas en el artículo 1.1 del mismo instrumento; así como de la violación a los diversos numerales 26, 13, 7 y 11, en perjuicio de sus familiares (párr. 176).

3. Si bien comparto el criterio sostenido por mis colegas Jueces y Jueza, lo cual quedó manifestado en mi adhesión a su posición en los Puntos Resolutivos de la

¹ *Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340. Voto parcialmente disidente del Juez Antonio Humberto Sierra Porto.

² *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344. Voto parcialmente disidente del Juez Antonio Humberto Sierra Porto.

³ *Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto A. Sierra Porto.

⁴ *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298. Voto Concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

sentencia (*supra*, Punto Resolutivo 2), es relevante aclarar que esto no significa un distanciamiento de lo ya sostenido en otros votos disidentes o concurrentes anteriores⁵. Reitero que la justiciabilidad de los DESCAs, a través de una aplicación directa del artículo 26 de la Convención, presenta al menos dos grandes falencias: la primera, que el mencionado artículo 26 no contiene propiamente un catálogo de derechos, sino que remite a la Carta de la Organización de Estados Americanos (en adelante, "la Carta de la OEA"), y que, a su vez, la Carta de la OEA tampoco contiene un catálogo de derechos claros y precisos que permita derivar de ellos obligaciones exigibles a los Estados por vía del sistema de peticiones individuales, y en todo caso reconoce derechos de naturaleza prestacional⁶. La segunda, que el argumento utilizado en la Sentencia para justificar la competencia de la Corte ignora que los Estados acordaron, en el Protocolo de San Salvador⁷, que la competencia de la Corte para conocer sobre violaciones a los DESCAs, a través del sistema de peticiones individuales, queda restringido a algunos aspectos del derecho a la libertad sindical y el derecho a la educación⁸.

4. Sin perjuicio de lo anterior, no cabe duda que las violaciones a los derechos humanos del señor Poblete Viches, declaradas en esta sentencia, fueron resultado del deficiente tratamiento médico recibido, lo cual afectó su integridad personal y su vida. La Corte encontró que el Estado negó a la víctima un tratamiento médico de urgencia, no obstante existía un riesgo, por lo que concluyó que el Estado no habría adoptado las medidas necesarias para garantizar su derecho a la vida, en violación al artículo 4.1 de la Convención en relación con el artículo 26 y 1.1 del mismo instrumento (párr. 150). En un sentido similar, la Corte consideró que las distintas omisiones en que incurrió el personal médico del hospital contribuyeron al deterioro de la salud del señor Poblete, afectando así su integridad personal, en violación al artículo 5.1 de la Convención en relación con el artículo 26 y 1.1 del mismo instrumento.

5. La Corte fue acertada en vincular su análisis de las violaciones a la vida y la integridad personal de la víctima a la luz de diversos aspectos prestacionales del derecho a la salud. En lo que respecta a este punto de análisis, la Corte siguió la tesis –en mi visión acertada– que había sostenido a lo largo de su jurisprudencia de analizar las violaciones en materia de DESCAs por conexidad⁹. El análisis de este caso comprobó

⁵ *Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto A. Sierra Porto; y *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto A. Sierra Porto.

⁶ *Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340. Voto parcialmente disidente del Juez Antonio Humberto Sierra Porto, párr. 9 y *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298. Voto parcialmente disidente del Juez Antonio Humberto Sierra Porto, párrs. 7 a 9.

⁷ El *Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales "Protocolo de San Salvador"*, establece en el artículo 19.6 lo siguiente: "En el caso de que los derechos establecidos en el párrafo a) del artículo 8 y en el artículo 13 fuesen violados por una acción imputable directamente a un Estado Parte del presente Protocolo, tal situación podría dar lugar, mediante la participación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y cuando proceda de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a la aplicación del sistema de peticiones individuales regulado por los artículos 44 a 51 y 61 a 69 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos."

⁸ *Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340. Voto parcialmente disidente del Juez Antonio Humberto Sierra Porto, párrs. 15 a 17.

⁹ *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párrs. 191 y 229; *Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 57,

la pertinencia de la aproximación de la Corte a este tipo de situaciones antes del caso *Lagos del Campo*. En efecto, como ya he mencionado en otras ocasiones, el análisis de los DESCAs por conexidad permite definir las obligaciones en materia de derecho a la salud sin expandir las competencias de la Corte más allá de lo que correspondería a cualquier Tribunal, y lo que una lectura apegada a derecho en la Convención Americana, el Protocolo de San Salvador y el derecho internacional permiten.

6. Con esto no quiero decir que el análisis de este caso constituya un acierto en todos sus niveles. La sentencia incluye múltiples referencias expresas a la aproximación que la Corte ha realizado a partir del caso *Lagos del Campo*, en lo que respecta a la posibilidad de declarar violaciones al artículo 26 de manera autónoma y por una violación "individual" (párr. 100-132), y declaró la responsabilidad internacional del Estado en esos términos (párr. 143). Pero si se lee con detalle la sentencia, es posible percibir que el análisis relacionado con la violación al derecho a la salud está íntimamente ligado a las afectaciones que el señor Poblete Vilches sufrió a su vida y a su integridad personal. De hecho, es bastante difícil, sino imposible, discernir dónde comienza y dónde termina el ilícito internacional respecto de cada uno de los derechos que se declaran violados. En ese sentido, es posible afirmar que las consideraciones relacionadas con las obligaciones del Estado en materia de salud que están contenidas en la sentencia cobran sentido práctico una vez que se reflejan en el análisis de los artículos 4.1 y 5.1 de la Convención. En mi consideración, resulta innecesario el análisis del artículo 26 entendido de manera autónoma, aunque tiene una enorme relevancia cuando se le considera en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal. En el caso concreto, este análisis conlleva una duplicidad innecesaria en cuanto a la declaratoria de los derechos convencionales violados, lo que queda de manifiesto en la medida que las conductas y omisiones que se le imputan al Estado como vulneradoras de los derechos a la salud, la vida y la integridad personal son, en esencia, las mismas.

7. Por lo anterior, aclaro que mi voto a favor de la sentencia en el Punto Resolutivo 2 no debe entenderse como una aceptación de la tesis – en mi concepto errada – que la Corte ha sostenido recientemente sobre la posibilidad de declarar violaciones autónomas al artículo 26 de la Convención Americana. Por el contrario, se debe entender como un voto a favor de la responsabilidad internacional de Chile por la falta de atención médica del señor Poblete Vilches, lo cual derivó en la violación a sus derechos a la integridad personal y a su vida en relación con el derecho a la salud.

III. Reflexiones sobre el análisis de la violación al derecho a la salud en el presente caso.

8. Por otro lado, este caso también permite elaborar algunas reflexiones adicionales a las ya expuestas en otras ocasiones sobre la problemática aproximación que la Corte ha decidido adoptar en el análisis de la violación autónoma al artículo 26 de la Convención. Estas reflexiones deben ser leídas en relación con los argumentos ya expuestos en mis otros votos disidentes o concurrentes de casos recientes¹⁰.

89 y 90; *Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340, párr. 154.

¹⁰ *Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340 Voto parcialmente disidente del Juez Antonio Humberto Sierra Porto. *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344. Voto parcialmente disidente del Juez Antonio Humberto Sierra Porto. *Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C. No. 348; *Caso*

9. En primer lugar, y en relación con lo mencionado en el apartado anterior, cabe cuestionar el sentido práctico del actuar de la Corte al declarar la violación al artículo 26 de manera autónoma, cuando la afectación que se acreditó en este caso es a la integridad personal y a la vida del señor Poblete Vilches. El análisis parece sugerir que, cuando se produce una violación a la integridad personal o a la vida de una persona, como resultado de una deficiente atención médica, se produce una violación automática al derecho a la salud en su dimensión "individual" (párrs. 150 y 155); sin embargo, la sentencia no establece con claridad cuál es la afectación específica al derecho a la salud de la víctima en esa dimensión "individual", sino que se centra en establecer las razones por las que el Estado incumplió con sus deberes y obligaciones en materia de prestación adecuada del servicio a la salud, y de ahí deriva que se afectó su salud (párr. 138). La Corte, de esta forma, asume una posición consecuencialista que funde –y confunde– la afectación a la integridad y la vida del señor Poblete Vilches, con la violación a su derecho a la salud. Este es el mismo error conceptual en que la Corte incurrió en *Lagos del Campo, Trabajadores Cesados de Petroperú y otros*, y en *San Miguel Sosa y otras*.

10. Esta omisión conceptual, estimo, tiene un efecto directo en la seguridad jurídica de la cual también somos guardianes, pues resulta en la imposibilidad de realizar una adecuada subsunción de un hecho concreto respecto a una norma. De hecho, esta aproximación pareciera que subsume la norma respecto de un hecho. En ese sentido, cabe preguntar: ¿Cuál es, exactamente, el catálogo de DESCAs protegidos por la Convención? ¿Dónde comienza y dónde termina dicho catálogo? Esta incertidumbre jurídica no solo afecta a los Estados, sino a las víctimas de violaciones de derechos fundamentales que busquen utilizar el sistema de peticiones individuales. Por ejemplo, cabe preguntarse, ¿respecto de cuál agravio se deberían agotar los recursos de la jurisdicción interna? ¿Uno que se configure en atención de la dimensión "individual", o uno que se configure en la dimensión "colectiva", pero que tenga efectos en lo particular? A mi manera de ver las cosas, el abordaje de los casos antes citados no tiene una respuesta a ninguna de las preguntas planteadas. Como Tribunal, estamos obligados a dar una respuesta que permita previsibilidad; de ello depende la confianza pública en la institucionalidad interamericana.

11. Estas reflexiones no son motivadas únicamente en el espíritu de generar un vigoroso debate de ideas, sino también por la auténtica preocupación de las consecuencias y el impacto que puedan tener nuestras decisiones. En el actual clima de inseguridad jurídica generado por el caso *Lagos del Campo*, se abre la posibilidad de una ola de peticiones individuales basadas en presuntas violaciones a DESCAs que podrían agravar el problema de congestión procesal de la Comisión, lo cual redundaría precisamente en perjuicio de las personas que se pretendía proteger. Como Tribunal, tenemos la responsabilidad y la obligación de no desconocer esa realidad, ni muchas otras realidades en las que nuestras decisiones serán finalmente aplicadas.

12. Además, este tipo de análisis hace parecer ociosa la declaración de responsabilidad internacional del Estado por violación al derecho a la salud, pues en realidad el bien afectado –y acreditado ante esta Corte– es la integridad personal y la vida del señor Poblete Vilches. Esto refuerza la prudencia de la tesis que sostiene que el derecho a la salud debe ser analizado, en su faceta "individual", en relación con el

derecho a la integridad personal o a la vida, y en su faceta "progresiva", en relación con la suficiencia de los servicios de salud que el Estado provee. Enfocar el análisis de esta forma le permitiría a la Corte identificar, por un lado, cuándo es posible vincular las acciones del Estado en materia de prestación de servicios de salud, con la violación a la integridad personal o a la vida de una persona. Por otro lado, le permitiría evaluar cuándo la política pública en materia de DESCA en el Estado es *per se* violatoria de las obligaciones de progresividad establecidas en el artículo 26 de la Convención. En la primera hipótesis, el análisis se haría sobre la base del artículo 4 y/o 5 en relación con el artículo 26 y 1.1; y, en la segunda hipótesis, se haría directamente sobre la base del artículo 26 en relación con el artículo 1.1 de la Convención.

13. Una aproximación de esta naturaleza permitiría distinguir aquellos casos donde el Estado es responsable por la violación a un derecho individual como resultado de la deficiente atención médica en un hospital público, y aquellos donde los elementos prestacionales en materia de servicios de salud son en sí mismos violatorios del artículo 26 de la Convención. Por supuesto, entrar en el análisis de aspectos prestacionales requiere un esfuerzo metodológico y conceptual de enorme trascendencia, pero permitiría establecer cierta racionalidad y objetividad a la atribución de responsabilidad del Estado sobre la base del artículo 26. También permitiría establecer un nexo causal entre la declaración de violación al derecho a la salud y las medidas de reparación enfocadas en mejorar la política pública de un Estado. Sucede que, en este caso, la Corte evaluó la prestación de un servicio de salud en un hospital público, y de ahí deriva una violación "individual" al derecho de salud del señor Poblete Vilches sobre la base del artículo 26 de la Convención.

14. Pero la metodología seguida por la Corte hace difícil –o imposible, en este caso– identificar el nexo causal entre las acciones y omisiones del Estado y la afectación al derecho a la salud del señor Poblete Vilches. Ciertamente, la Sentencia consideró una serie de actos que determinaron la violación del derecho a la salud¹¹. Sin embargo, no quedó claro cómo esos actos repercutieron en la salud de la víctima, y pareciera que como existieron una serie de omisiones en la prestación del servicio, ello implicó una violación automática al derecho a la salud. Quizás, para salvar este problema, habría sido necesario determinar con claridad en qué consiste el derecho a la salud en su faceta "individual", y establecer con claridad cómo las acciones estatales vulneraron ese derecho. Pero incluso en ese supuesto, el Tribunal tendría que actuar como un legislador, pues el derecho a la salud es, tal y como está regulado en el artículo 26 de la Convención, un derecho prestacional, por lo que declarar a un Estado responsable por la violación a ese derecho porque una persona no tuvo acceso a un adecuado servicio médico, implicaría que de un hecho concreto se juzgue un sistema de prestación de servicios de salud.

15. En segundo lugar, reitero mi desacuerdo con los alcances que la Sentencia da al principio de interdependencia e indivisibilidad en relación con su interpretación al artículo 26. En efecto, dicho principio señala que el disfrute de un derecho depende para su existencia de la realización de otros, pero ello no implica que automáticamente se deban incorporar DESCA al contenido de la Convención. De similar manera, en relación al principio de indivisibilidad, es cierto que los derechos están intrínsecamente

¹¹ Por ejemplo, la Sentencia menciona las siguientes: (i) la falta de información a los familiares respecto a la condición y cuidados del paciente; (ii) la realización de una intervención quirúrgica sin el consentimiento informado; (iii) darlo de alta de forma precipitada; (iv) la falta de provisión de tratamiento intensivo que requería en la UCI Médica; (v) la falta de disponibilidad de camas; (vi) la falta de asistencia a través de un respirador mecánico; y (v) la omisión de dispensar al paciente traslado a otro centro médico que contara con las instalaciones necesarias.

conectados y no deben ser vistos de manera aislada, pero la indivisibilidad de los derechos tampoco es suficiente para modificar la competencia de un tribunal, como lo proponen quienes pretenden una justiciabilidad directa por medio de la interpretación amplia del artículo 26 de la Convención¹². De hecho, los principios de indivisibilidad e interdependencia son congruentes con un análisis de los DESCAs desde la perspectiva de la conexidad, pues su aplicación no implica una expansión ilimitada de las competencias de la Corte, pero sí permite un entendimiento más amplio de los derechos protegidos por la Convención.

16. Por otro lado, la Sentencia afirma que “resulta claro interpretar que la Convención Americana incorporó en su catálogo de derechos protegidos los denominados derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), a través de una derivación de las normas reconocidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), así como de las normas de interpretación previstas en el artículo 29 de la Convención; particularmente, que impide limitar o excluir el goce de los derechos establecidos en la Declaración Americana e inclusive reconocidos en materia interna” (párr. 103). A partir de esta interpretación, la Sentencia sugiere que los DESCAs que pueden ser objeto de análisis a través del sistema de peticiones individuales son aquellos contenidos en la Carta de la OEA, aquellos reconocidos en la Declaración Americana, aquellos reconocidos en “materia interna”, y aquellos que se deriven del *corpus iuris* internacional y nacional en la materia.

17. Según esta aproximación, el artículo 26 es una especie de norma de remisión a toda la normativa nacional e internacional que se refiere a los DESCAs, lo que potencialmente le reconocería a la Corte, en virtud de una lectura peculiar del artículo 29 de la Convención, la competencia para declarar violaciones a cualquier derecho previsto en cualquier instrumento nacional e internacional que lo contenga, siempre que se le pueda categorizar como un DESCAs. Esta interpretación es tan ajena de las reglas de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y de la Convención Americana¹³, y tan distante del sistema de fuentes de derecho previsto por el derecho internacional¹⁴, que resulta un acto de creación normativa y de expansión de competencias como quizás nunca antes habría visto la comunidad internacional. Siguiendo esta lógica maximalista, sobre la base del artículo 29 de la Convención, la Corte tendría competencia para declarar la responsabilidad internacional del Estado cuando califique que ha violentado un DESCAs reconocido en alguna norma de derecho nacional o internacional, sin mayores consideraciones de orden formal. En ese sentido,

¹² *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298. Voto Concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto, párr. 4.

¹³ En el *Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340. Voto parcialmente disidente del Juez Antonio Humberto Sierra Porto. En este voto afirmé lo siguiente: “Si de por sí, intentar construir un catálogo de DESCAs a partir de la Carta es una tarea interpretativa compleja, entrar a utilizar cuanto tratado de derechos humanos existe para llenar de contenido al artículo 26 de la CADH, lo único que puede generar es una dinámica de “vis expansiva” de la responsabilidad internacional de los Estados. Es decir que al no tener presente un catálogo definido de los DESCAs cuya infracción genera responsabilidad de los Estados, estos no pueden prevenir ni reparar internamente las posibles infracciones porque básicamente la Corte IDH puede modificar el catálogo de los derechos dependiendo del caso.”

¹⁴ Cabe recordar que el artículo 38.a del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia señala: “1. La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: a. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes; b. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho; c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas; d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59.”

cabe recordarle a la mayoría que la Corte Interamericana es un tribunal internacional, no un tribunal constitucional, y que la Convención Americana es un tratado internacional, y no una constitución nacional.

18. Respecto a lo anterior, aunque puedan parecer obvias, es fundamental recordar el significado de algunas normas básicas del derecho internacional. La primera norma es el artículo 26 de la Convención de Viena, el cual prevé la obligación de los Estados de cumplir de buena fe con las normas pactadas por ellos. Esto significa que las obligaciones internacionales dependen, en primer término, de su aceptación por parte de los Estados signatarios de un tratado, por lo que una norma que no ha sido aceptada por un Estado como fuente de una obligación internacional (como lo es una norma contenida en el derecho nacional de otro Estado, o una norma contenida en un tratado sobre el que la Corte no tiene competencia), no puede ser exigida en el plano internacional mediante el sistema de peticiones individuales del Sistema Interamericano. Es cierto que los tribunales internacionales tienen un papel en el desarrollo del derecho, pero este papel debe estar limitado de forma que la Corte no se transforme en un legislador irrestricto, como la posición asumida por la mayoría requiere en materia de DESCAs.

19. La segunda norma es el artículo 29 de la Convención Americana, el cual prevé – *inter alia*– que ninguna disposición de la Convención puede ser interpretada en el sentido de:

b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

d) 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.

20. El artículo 29 de la Convención juega el importante papel de evitar que, de una interpretación de la Convención Americana, los Estados puedan limitar el goce o ejercicio de un derecho contenido en el derecho nacional o en el derecho internacional. Para la Corte Interamericana, esta norma ha servido para interpretar las cláusulas de la Convención a la luz de otros instrumentos nacionales e internacionales en materia de derechos humanos y de esta forma darles mayor contenido¹⁵. Pero una cosa es utilizar el artículo 29 de la Convención para evitar que los Estados limiten derechos reconocidos en el ámbito nacional o en otros instrumentos internacionales al invocar la Convención, y que la Corte lo utilice como medio interpretativo para actualizar el contenido normativo de las cláusulas de la Convención, y otra muy distinta es utilizar el artículo 29 de la Convención como una especie de norma de remisión a otras normas de derecho nacional e internacional para así “afirmar” la competencia de la Corte para declarar violaciones de derechos previstos en instrumentos nacionales e internacionales sobre los que la Corte claramente carece de competencia. A todas luces, esa lectura es un abuso del principio *pro persona* y una violación al principio de seguridad jurídica que no le permitiría a los Estados prever el tipo de conducta que deben realizar en cumplimiento de sus obligaciones internacionales.

¹⁵ *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344. Voto parcialmente disidente del Juez Antonio Humberto Sierra Porto, párrs. 14 a 20. *Caso familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272, párr. 143.

21. Como complemento de lo anterior, es importante señalar que las normas de derechos humanos previstas en instrumentos como la Declaración Americana de Derechos Humanos, u otros actos de la misma naturaleza, sí tienen un valor normativo que es relevante para la identificación del contenido de las obligaciones internacionales previstas por la Convención¹⁶. Pero esto no significa que estos instrumentos gocen de la misma obligatoriedad que un tratado internacional, y más bien hay que reconocerlos como normas de *soft law*. Esto implica que su obligatoriedad dentro del sistema de fuentes de derecho internacional está "relativizado", y que no constituye una fuente de derechos y obligaciones autónoma que puede dar lugar a la responsabilidad internacional del Estado por su incumplimiento. Esto es importante pues la Corte debe ser especialmente cuidadosa de no confundir las obligaciones que emanan para los Estados en virtud de cláusulas convencionales, que reconocen derechos y obligaciones de exigibilidad inmediata, y sobre las que la Corte tiene competencia, de aquellas normas o principios que sirven para la interpretación de dichas cláusulas convencionales.

22. Como lo he expresado en otras ocasiones, es importante recordar que la utilización de normas externas a la Convención para su interpretación debe operar sobre una serie de presupuestos sobre el valor normativo que tienen tanto las normas y principios que son interpretados (por ejemplo, la Convención), como aquellas que se utilizan como parámetros de interpretación (por ejemplo, la Declaración Americana¹⁷). Es decir, la interpretación que hace la Corte no es –ni debe ser– absolutamente libre, sino que se debe realizar en el marco de lo previsto por reglas secundarias de derecho internacional que determinan la obligatoriedad de las fuentes del derecho y la manera en que estas deben ser interpretadas (como lo es el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia o la propia Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados). La Corte Interamericana es un tribunal internacional y, por tanto, es razonable asumir que se comporte como tal. Esta labor será especialmente relevante en la medida en que la Corte comience a "desarrollar" el contenido de los DESCA a la luz de la interpretación que ha seguido desde el caso *Lagos del Campo* y con la que he manifestado mi desacuerdo.

Humberto Antonio Sierra Porto
Juez

Emilia Segares Rodríguez
Secretaria Adjunta

¹⁶ El entonces Juez de la Corte IDH, Sergio García Ramírez, en el artículo titulado "El control judicial interno de convencionalidad" publicado en IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, México, no. 28, julio-diciembre de 2011, págs. 123-159, expuso que en el derecho internacional de los derechos humanos figuran, además de los tratados y los protocolos aludidos como derecho "duro" de carácter imperioso y vinculante, otras fuentes de carácter diverso, como declaraciones, estatutos y reglamentos, opiniones consultivas, sentencias, otras resoluciones jurisdiccionales, recomendaciones, informes, principios, relatorías, conclusiones de encuentros internacionales, y así sucesivamente, las cuales constituyen un derecho "suave" (*soft law*) que no posee el mismo carácter imperioso y vinculante. Existe una fuerte tendencia a dotar a este *soft law* de creciente eficacia.

¹⁷ *Cfr.* El derecho a la Información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal. Opinión Consultiva OC-16/99, párr. 114, y Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el sistema interamericano de derechos humanos (Interpretación y alcance del artículo 1.2, en relación con los artículos 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46, y 62.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como del artículo 8.1 A y B del Protocolo de San Salvador), Opinión Consultiva OC22/16, párr. 49.