

CASOS PRESENTADOS ANTE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA POR IMPEDIMENTO AL EJERCICIO DE LA ASISTENCIA CONSULAR

Martha Guadalupe Guerrero Verano*

Resumen: Este artículo se ocupa, en primer lugar, de describir las conductas a través de las cuales los Estados pueden llegar a violentar los derechos de los ciudadanos extranjeros que se encuentren en su territorio por omisión de información sobre las facultades de asistencia consular de los agentes consulares de su país de origen o por negarles el acceso a la misma, así como de explicar por qué además dichas conductas son una violación indirecta a los derechos de los Estados mismos. Luego, la autora expone algunas acciones adelantadas ante varias cortes internacionales por razón de estas conductas, así como las normas internacionales que rigen la materia para, finalmente, estudiar el caso específico de México y los Estados Unidos de América.

Palabras Clave: Asistencia Consular; Convención de Viena sobre Relaciones Consulares; Corte Internacional de Justicia; Derecho Internacional.

Abstract: *This article describes the actions through which States can violate the rights of foreign citizens by omitting information or by denying them access to consular assistance provided by the consular agents of their countries of origin. It also explains why such actions also constitute an indirect violation of the rights of States themselves. Then, the author explains several cases regarding such actions that have been decided by different international Courts, as well as the international regulations on these matters, and lastly, studies the particular case of Mexico and the United States of America.*

Key Words: *Consular Protection; Vienna Convention on Consular Relations; International Court of Justice; International Law.*

Sumario: I. Introducción. II. Estados Demandantes. III. El Caso Breard. IV. El Caso Lagrand. V. El Caso Avena. VI. México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. VII. México ante la Corte Internacional de Justicia. VIII. Conclusiones.

I. Introducción

La facultad que todo Estado tiene de ejercer la asistencia consular a sus connacionales, cuando éstos se encuentran fuera de su territorio, está señalada en primera instancia en las disposiciones contenidas en su propio ordenamiento jurídico, y en segunda instancia, en los instrumentos internacionales sobre la materia, que una vez que han sido adoptados y ratificados por los Estados se convierten también en fuente de derechos y obligaciones en el ámbito internacional.

* Profesora Investigadora en el Instituto de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo. Maestra en Estudios Diplomáticos por el Instituto Matías Romero de la Secretaría de Relaciones Exteriores; Máster en Estudios Avanzados en Derechos Humanos por el Instituto Bartolomé de las Casas de la Universidad Carlos III de Madrid; Candidata a Doctora en Derecho Internacional y Relaciones Internacionales en la Universidad Complutense de Madrid. Correo Electrónico: mgverano@hotmail.com

** Resumen agregado por la editora.

Un instrumento de vital importancia para la aplicación de la asistencia consular es la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, ya que en ella se establece no sólo la manera en que habrán de conducirse las relaciones consulares entre los Estados contratantes, sino también en lo que se refiere a la atención hacia sus connacionales.

De todo el articulado de la Convención, resaltan dos artículos que protegen a los derechos de sus connacionales, ya sea de manera directa o indirecta; estos son, el artículo 5, que establece las funciones consulares, específicamente los apartados a), e), i), y el artículo 36.

Cuando los Estados de origen se percatan de que el derecho de sus nacionales de ser asistidos por sus agentes consulares está siendo violentado debido a una grave omisión por parte de las autoridades del Estado receptor, y además se les limita el ejercicio de sus funciones a los agentes consulares, se constituye una violación flagrante de los derechos y obligaciones contenidos en dicho instrumento.

Por una parte, al no informar a las autoridades consulares del Estado que envía que ha habido detenciones de sus connacionales, le está impidiendo, en caso de que así lo decida, ejercer su facultad de proveer asistencia a sus nacionales, misma que está contenido tanto en la Convención de Viena como en el propio ordenamiento jurídico del Estado que envía.

Y por otra parte, se le está negando al detenido ese mismo derecho, el de la asistencia consular, lo cual le perjudica en el derecho a acceder a un juicio justo, se le niega el acceso a un debido proceso; ya que muchas de las ocasiones el detenido desconoce el idioma, o aunque lo conociera, desconoce la forma en la que se llevan a cabo estas diligencias, es decir, desconoce el sistema legal del Estado receptor.

Al ser violentadas las disposiciones contenidas en los instrumentos internacionales ratificados por los Estados, éstos se encuentran en todo su derecho de acudir ante la Corte Internacional de Justicia para tratar de dirimir la controversia generada, a efecto de que sea resuelta con base en el Derecho Internacional; de esta manera Paraguay (Caso Breard), Alemania (Caso Lagrand) y México (Caso Avena), han acudido por separado ante la Corte Internacional de Justicia demandando a los Estados Unidos, por no respetar este último, las disposiciones contenidas en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares; lo cual afecta tanto al individuo como al Estado acreditante.

II. Estados Demandantes

En los últimos años, algunos Estados, específicamente Paraguay, Alemania y México, han interpuesto demandas ante la Corte Internacional de Justicia en contra de los Estados Unidos de América debido al incumplimiento de obligaciones estipuladas en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, que establece, entre otras cosas, el derecho que tienen las personas detenidas de ser informadas, sin dilación, que pueden recurrir a la asistencia consular por parte de los agentes consulares de su país.

En ese mismo artículo, en el apartado b), se establece que las autoridades competentes del Estado receptor deberán informar sin retraso alguno a la oficina consular competente sobre la detención de personas de su nacionalidad, a fin de que puedan acudir a visitar a los detenidos y así asistirlos durante su procedimiento judicial.

Cabe señalar la importancia que los casos *Breard* y *LaGrand* generaron al ser los antecedentes ante la Corte Internacional de Justicia de las reclamaciones que los Estados de Paraguay y Alemania, en los casos mencionados anteriormente, del descontento hacia los Estados Unidos por la violación a los derechos contenidos en el instrumento internacional que los tres países habían ratificado.

Esto es, no sólo en lo que se refiere a la violación a los derechos humanos del connacional detenido, de por sí ya grave, sino también por la obstrucción al Estado que envía de ejercer su facultad de asistir a dichos connacionales en los supuestos señalados en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares y en los de su propio ordenamiento jurídico.

Con lo cual existe una doble violación a derechos, una violación es directamente a los derechos humanos de los connacionales que son detenidos, mediante la omisión por parte de las autoridades estadounidenses del derecho que tienen de solicitar la asistencia del consulado de su nacionalidad; la otra violación, un tanto indirecta, dependiendo del punto de vista, hacia el Estado que envía, al también impedirle el derecho de ejercer su facultad, que aunque unilateral es su facultad, de asistencia consular.

Es importante señalar que México, previamente a interponer la demanda en contra de los Estados Unidos de América ante la Corte Internacional de Justicia el 9 de diciembre de 1997 solicitó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos su Opinión Consultiva respecto a la “*naturaleza y sentido de las obligaciones contenidas en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares*”. Éste fue el primer paso que el Gobierno Mexicano dio en su afán por proteger los derechos humanos de los mexicanos que son detenidos en territorio estadounidense por las autoridades locales, sin que sean informados al momento de su detención de su derecho a ser asistidos por las autoridades consulares de su país; también, el derecho que tiene el Estado Mexicano de ejercer su facultad de asistencia a sus connacionales cuando se encuentran en territorio distinto del ámbito de su competencia, es decir, cuando sus connacionales se encuentran en el exterior y no se tiene manera de protegerlos más que mediante la aplicación de los compromisos que los Estados han asumido a través de la adhesión y ratificación de instrumentos internacionales.

III. El Caso *Breard* ¹

El primer caso que se presentó ante la Corte Internacional de Justicia fue el presentado por Paraguay contra Estados Unidos el 3 de abril de 1998, el llamado Caso *Breard*. Este caso representa la primera manifestación de inconformidad que hiciera país alguno ante la Corte Internacional de Justicia en contra de los Estados Unidos de América por el incumplimiento de las obligaciones contenidas en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares; instrumento del que en su momento eran parte ambos países.

Con fecha 3 de abril de 1998 Paraguay interpuso una queja ante la Corte Internacional de Justicia indicando que Estados Unidos había incumplido con las obligaciones contenidas en la mencionada Convención, en perjuicio de uno de sus connacionales.

Los hechos se sucedieron de la siguiente manera: en septiembre de 1992 fue detenido en Virginia, Estados Unidos, el paraguayo Ángel Francisco *Breard*, acusado de violación y homicidio de una

¹ Un estudio completo de este caso se encuentra en TORRECUADRADA, S. (2000). La indicación de medidas cautelares por la Corte Internacional de Justicia: El asunto *Breard* (Paraguay c. Estados Unidos). THEMIS Pontificia Universidad Católica de Perú, 40.

mujer de nombre Ruth Dickie; fue juzgado, declarado culpable el 23 de junio de 1993 y sentenciado a muerte. Sin embargo, no fue informado al momento de su detención, ni posteriormente, de su derecho a ser asistido por los agentes consulares de su nacionalidad.

En 1996, tres años después de haber sido sentenciado, el gobierno paraguayo tuvo conocimiento de la situación de su connacional, por lo que se pone en contacto con el señor *Breard* y lo asiste el 30 de agosto de 1996 ante el Tribunal Federal de Primera Instancia. Se solicita un *habeas corpus* pero es rechazado.

El gobierno de Paraguay intentó por diversos medios que las autoridades judiciales estadounidenses revisaran el caso del señor *Breard* y que reconsideraran la pena; sin embargo, sus esfuerzos fueron en vano, ya que las autoridades de ese país se negaron a la revisión del caso.

Ante tales circunstancias, el 3 de abril de 1998 el gobierno de Paraguay interpuso demanda ante la Corte Internacional de Justicia en contra de los Estados Unidos de América por el incumplimiento de las obligaciones de la Convención de Viena.

Junto con la demanda, Paraguay presentó una solicitud de medidas provisionales (o cautelares) para evitar que el señor *Breard* fuese ejecutado antes de que la Corte se pronunciara respecto al fondo del asunto.

Paraguay argumentaba que al no haber sido asistido por personal consular, y al no contar con un intérprete por no conocer el idioma² ni el sistema judicial estadounidense, *Breard* había tomado decisiones no adecuadas que lo perjudicaban sobremanera.

El 9 de abril de 1998, la Corte Internacional de Justicia emitió una Ordenanza en la que se le solicitaba a Estados Unidos la suspensión de la ejecución de Ángel Francisco *Breard* en tanto la propia Corte no se pronunciara sobre el fondo del asunto.

A pesar de las medidas provisionales señaladas en la ordenanza del 9 de abril, Estados Unidos incumple con su obligación y el 14 de abril de 1998, fecha prevista con anterioridad, el señor *Breard* es ejecutado.

No obstante, este caso no se ve concretado por el desistimiento por parte de Paraguay a través de documento fechado y entregado a la Secretaría de la Corte el día 2 de noviembre de 1998. Al día siguiente, el día 3, se comunica a los Estados Unidos el desistimiento de Paraguay y se adjunta copia de éste y su renuncia a toda acción en el asunto.³

Pese a que este procedimiento quedó inconcluso, el caso *Breard* representa el inicio de la búsqueda por el respeto por parte de Estados Unidos de las obligaciones contenidas en la Convención de Viena; abriendo así el camino que habrían de seguir posteriormente Alemania y México.

² Estados Unidos señala que *Breard* estaba casado con una ciudadana norteamericana, por tanto conocía el idioma.

³ Ordenanza de la Corte Internacional de Justicia del 10 de noviembre de 1998.

IV. El Caso *LaGrand* ⁴

El 7 de enero de 1982 los hermanos Kart y Walter *LaGrand*, de nacionalidad alemana, fueron detenidos en el estado de Arizona por autoridades estadounidenses, acusados de la muerte del director de una sucursal bancaria de Marana durante su participación en el intento de robo a mano armada en dicha oficina, donde también fue herida de gravedad una empleada.

Ni en el momento de su arresto ni con posterioridad a él fueron informados de su derecho a ser asistidos por agentes consulares del Estado de su nacionalidad, tampoco se informó a las autoridades alemanas que se había detenido a dos de sus connacionales; con lo cual se violan las obligaciones contraídas por Estados Unidos a través de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, principalmente las contenidas en el artículo 5 y en el artículo 36.

Los hermanos *LaGrand* fueron juzgados y declarados culpables el 17 de febrero de 1984 de homicidio agravado, así como de otros delitos⁵ y sentenciados a muerte. Durante su estancia en la cárcel, 10 años después de su detención, supieron a través de otros reclusos de su derecho a ser asistidos por agentes consulares del Estado de su nacionalidad; motivo por el cual se contactaron con el consulado alemán.

Cuando los hermanos hicieron saber a los agentes consulares que habían sido detenidos, juzgados y sentenciados a muerte, sin haberseles informado de su derecho a la asistencia consular, las autoridades alemanas iniciaron negociaciones diplomáticas. Los ministros alemanes de Asuntos Exteriores y de Justicia contactaron a sus respectivos homólogos estadounidenses el 27 de enero de ese año; el ministro de Asuntos Exteriores ese mismo día le escribió al Gobernador de Arizona, días después al Presidente de Estados Unidos. También el Presidente de la República Federal Alemana le escribió al Presidente de Estados Unidos el 5 de febrero de 1999.

Sin embargo, las negociaciones no fructificaron, por lo que una vez agotadas, el gobierno alemán decidió recurrir a los métodos jurisdiccionales e interpuso demanda ante la Corte Internacional de Justicia en contra de los Estados Unidos de América; el depósito de ésta se realizó el 2 de marzo de 1999, un día antes de la fecha en la que Walter *LaGrand*, de 37 años de edad, sería ejecutado en la cámara de gases. Semanas antes, el 24 de febrero de ese año, Kart *LaGrand*, de 35 años, había sido ejecutado por aplicación de inyección letal.

Cabe señalar que durante la deliberación en Cámara del Consejo de la Corte Internacional de Justicia se señaló que “el 21 de diciembre de 1998, los *LaGrand* fueron oficialmente informados por las autoridades de los Estados Unidos de su derecho de comunicarse con sus autoridades consulares,”⁶ y que Alemania alegó que su Consulado tuvo conocimiento de estos datos el 19 de enero de 1999, realmente poco tiempo antes de la ejecución de Karl *LaGrand*.

⁴ Respecto al caso *LaGrand* se puede consultar, además de la propia sentencia de la Corte Internacional de Justicia del 27 de junio de 2001, los artículos de TORRECUADRADA, S. (2000). El incumplimiento de las ordenanzas sobre medidas provisionales de la Corte Internacional de Justicia: el caso *LaGrand*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 98, pp. 807-841; (2004) La sentencia de la Corte Internacional de Justicia de 27 de junio de 2001 en el caso *LaGrand*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 109, pp. 207-260; DRNAS, Z. (n.d.). Nota a fallo de la sentencia de la Corte Internacional de Justicia de 27 de junio de 2001 en el asunto *LaGrand* (Alemania c/E.E.U.U.). Consultado el 21 de junio de 2009, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba (República Argentina) <http://www.acader.unc.edu.ar/artsentenciacorteinternacional.pdf>; VELÁZQUEZ ELIZARRARÁS, J.C. (2007). El estudio de caso en las relaciones jurídicas internacional: Modalidades de aplicación del Derecho Internacional. México: Universidad Nacional Autónoma de México, pp. 551-566.

⁵ “Coupables de meurtre aggravé, de tentative de meurtre aggravé, de tentative de vol a main armée et de deux chefs d’enlèvement de personne.” Numeral 14 de la deliberación en Cámara del Consejo de la Corte Internacional de Justicia.

⁶ Numeral 24. Traducción propia.

Ante la premura del tiempo, el día 3 de marzo, horas antes de la ejecución, la Corte Internacional de Justicia emite en la Ordenanza de esa fecha medidas cautelares, solicitadas también por Alemania con carácter de urgente, tendientes a suspender la ejecución de Walter *LaGrand* en tanto la Corte no se pronunciara al respecto. Esta providencia fue adoptada por unanimidad, incluyendo el voto del juez estadounidense. Sin embargo, a pesar de la Ordenanza del 3 de marzo, Walter *LaGrand* fue ejecutado en la cámara de gases, en la misma fecha prevista.

Walter y Kart *LaGrand* nacieron en Alemania, en 1962 y 1963, respectivamente, pero en 1967, siendo muy jóvenes, viajaron con su madre a los Estados Unidos, donde residieron de manera permanente; no regresaron a Alemania más que una sola vez en 1974, por un periodo de seis meses. Por lo que al pasar la mayor parte de su vida en Estados Unidos habían adquirido la residencia, pero conservando su nacionalidad alemana.⁷

Por lo que respecta a la demanda interpuesta por Alemania ante la Corte Internacional de Justicia en contra de Estados Unidos, se solicitaba que la Corte se pronunciara respecto a diversos aspectos. El primero de ellos era respecto a la violación de las obligaciones contenidas en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares y que habían sido contraídas por Estados Unidos; en segundo lugar, si las sentencias emitidas eran válidas, toda vez que había vicios en el procedimiento; se solicita la *restitutio in integrum* a favor de Walter *LaGrand*; y por último, se pide a la Corte que se le exigiera a Estados Unidos que los actos ilícitos no volvieran a presentarse.

Estados Unidos argumentó en la contra memoria que al haber pasado la mayor parte de su vida en ese país, los hermanos *LaGrand* conocían el idioma y por tanto no había sido necesaria la presencia de un intérprete, además de que las autoridades de Arizona argumentaban no conocer la nacionalidad alemana de los detenidos.

Asimismo, aceptó el incumplimiento de sus obligaciones jurídicas internacionales, por lo que señala que no existe controversia por cuanto hace a la interpretación o aplicación de la Convención de Viena.

La Corte desechó las objeciones de Estados Unidos y procedió al análisis del fondo del asunto. El fallo fue emitido el 27 de junio de 2001 y se establece que Estados Unidos ha violado las obligaciones contenidas en la Convención, específicamente la de informar sin dilación a los detenidos de su derecho a la asistencia por parte de las autoridades de su Estado.

V. El Caso *Avena*⁸

Este caso en particular ha sido determinante para la política exterior mexicana, toda vez que México, haciendo uso de los instrumentos jurídicos internacionales y apoyándose en el Derecho Internacional, recurre a los principales tribunales internacionales para solucionar una controversia por demás delicada con los Estados Unidos de América.

⁷ Numeral 13 de la deliberación en Cámara del Consejo de la Corte Internacional de Justicia.

⁸ Ver VELÁZQUEZ ELIZARRARÁS. (2007) 567-582. GÓMEZ-ROBLEDO, J.M. (2005). El caso *Avena* y otros nacionales mexicanos (México c. Estados Unidos de América) ante la Corte Internacional de Justicia. Anuario Mexicano de Derecho Internacional, (V) 173-220. MÉNDEZ SILVA, R. (2008). El caso *Avena* y otros. El derecho a la información consular de los detenidos en el extranjero, con particular referencia a los sentenciados a muerte. La controversia México-Estados Unidos en la Corte Internacional de Justicia. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio. 969-1013, México, UNAM. (2006) El caso *Avena* y otros, la controversia entre México y Estados Unidos ante la Corte Internacional de Justicia, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, (Consultado 15 de febrero de 2011) <http://www.juridicas.unam.mx/sisjur/internac/pdf/10-458s.pdf>

Es delicada porque al ser vecinos con la colindancia más prolongada de México, la frontera norte, con una extensión de un poco más de tres mil kilómetros, existen varios factores que se deben considerar, entre los que se encuentran los comerciales, migratorios y económicos.

En el aspecto comercial, a través del Tratado de Libre Comercio con América del Norte, Estados Unidos, Canadá y México son socios comerciales desde el 1° de enero de 1994; no obstante, el intercambio comercial se da principalmente con Estados Unidos, ya que para México, el mercado del vecino del norte es más grande y donde se colocan las mercaderías nacionales.

Por lo que hace a la migración, el alto número de migrantes mexicanos que cruzan la frontera norte para internarse en territorio estadounidense en busca de mejores oportunidades laborales y por ende un mejor nivel de vida, es considerable: casi un 90% de la migración mexicana se traslada hacia los Estados Unidos.

Los puntos previamente mencionados son de vital influencia en la economía de México, ya que una buena parte de los ingresos del Producto Interno Bruto se recibe a través de las remesas provenientes de los mexicanos que se encuentran en el exterior, específicamente en los Estados Unidos. Estas remesas también contribuyen al desarrollo económico de las comunidades de procedencia de los migrantes; además, el grueso del intercambio comercial de México es precisamente con dicho país, por lo que cualquier decisión que tome el Gobierno estadounidense afecta de manera drástica la economía nacional.

VI. México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos

El 9 de diciembre de 1997, México solicitó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos que emitiera una opinión consultiva respecto a *“diversos tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos”*⁹.

México señala que la consulta tiene como antecedente las gestiones que ha realizado a favor de algunos de sus nacionales que no han sido informados oportunamente de su derecho a comunicarse con las autoridades consulares mexicanas, lo que habría suscitado que fueran sentenciados a muerte en diez entidades federativas de los Estados Unidos de América.

Dicha petición fue fundada en el art. 64 apartado uno de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁰ que establece: *“Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos...”*

Conforme a este artículo, México, como Estado miembro¹¹ de la Organización de Estados Americanos, tenía el derecho a consultar a la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación a la protección que en los Estados americanos se les da a los derechos humanos, específicamente en los Estados Unidos de América, que también pertenece a la Organización. En este sentido, la consulta iba dirigida hacia puntos específicos de diversos instrumentos internacionales. Fueron doce las preguntas sobre las que México solicitaba versara su opinión.

⁹ Párrafo 1, correspondiente a la presentación de la consulta de la Opinión Consultiva OC-16/99.

¹⁰ México depositó el instrumento de adhesión a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocida también como “Pacto de San José”, el 24 de marzo de 1981.

¹¹ La Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA) fue firmada por México el 30 de abril de 1948, fue ratificada el 23 de noviembre del mismo año, y entró en vigor el 13 de diciembre de 1951.

El primero de ellos, y de cierta manera el más importante, fue sobre la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, en especial en lo que se refiere al artículo 36.1.b) específicamente a ¿cómo debe interpretarse la expresión “sin dilación”?

Asimismo, desde el punto de vista del Derecho Internacional, ¿cuáles serían las consecuencias jurídicas por la omisión de la notificación, cuando se ha impuesto y ejecutado la pena de muerte?

Por lo que hace al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, “¿deben entenderse los artículos 2, 6, 14, y 50 del Pacto, en el sentido de contener disposiciones concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos?”¹²

Sobre todo en el artículo 14 en el que se señala el derecho de toda persona a tener un juicio justo.

Respecto de la Carta reformada de la OEA y de la Declaración Americana, en el sentido de la proclamación de los derechos humanos sin distinción por motivos de nacionalidad.

El 11 de diciembre de 1997 la Secretaría de la Corte transmitió el texto de la consulta a los Estados miembros de la OEA, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al Consejo Permanente y a los órganos a que se refiere el Capítulo VIII de su Carta. El 4 de febrero de 1998 se estableció plazo para la presentación de observaciones escritas al respecto, como fecha límite para que los Estados presentaran sus observaciones se dio el 30 de abril de 1998. El presidente de la Corte, por resolución del 9 de marzo de 1998, dispuso la realización de una audiencia pública sobre la consulta, a partir de las 10:00 horas del 12 de junio de 1998, en la que podrían participar quienes hubiesen sometido por escrito sus puntos de vista. Entregaron sus observaciones en la fecha establecida República Dominicana, Honduras y el Salvador, además de la Comisión Interamericana. Posteriormente, durante la extensión entregaron Costa Rica y Paraguay. Estados Unidos entregó el 1º de junio. México presentó el primero de mayo de 1998 escrito con “consideraciones adicionales, información sobreviviente y documentos relevantes.”

Durante varios meses posteriores a la audiencia los comparecientes estuvieron presentando los escritos con observaciones finales sobre el proceso consultivo. “Mediante notas de fecha 11 de febrero de 1999 la Secretaría transmitió la versión oficial de la transcripción de la audiencia pública a todos los participantes en el procedimiento” (Párrafo 21, p.11).

Entre los comentarios que expresaron los participantes en el procedimiento respecto al fondo de la consulta, la mayoría, excepto Estados Unidos de América, coincide en que la notificación del derecho de la asistencia consular debe hacerse por parte del Estado receptor de manera inmediata, como señala el propio artículo “sin dilación”, de tal manera que el detenido pueda acceder a un juicio justo.

Costa Rica consideró que “el Estado receptor no está exento, en ninguna circunstancia de notificar al detenido de sus derechos, porque en caso contrario, este último no contaría con medios adecuados para preparar su defensa; en muchas ocasiones el extranjero condenado a muerte no entiende el idioma ni conoce la ley del estado receptor ni las garantías judiciales que le confiere esa ley y el derecho internacional...” (OC-16/99, p. 27)

El Salvador comentó que “el incumplimiento de la obligación de notificar acarrea la inobservancia de los principios del debido proceso y una situación de nulidad, puesto que se ha colocado en indefensión a un extranjero.”

¹² Párrafo 5 de la presentación de la Opinión Consultiva OC-16/99.

Guatemala señaló que *“la ausencia de uno de los requisitos del debido proceso produce una nulidad de derecho;”* en el caso en particular, la inobservancia del requisito señalado en el artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares podría afectar garantías del acusado.

Honduras refirió que *“si el Estado receptor no informa oportunamente a los interesados sobre el derecho que les asiste a procurar protección consular, se tornan nugatorias las garantías del debido proceso, particularmente cuando aquéllos son condenados a muerte.”*

Paraguay expresó que *“los Estados deben respetar las garantías mínimas a que tiene derecho un extranjero acusado por delitos que puedan ser sancionados con la pena capital, y su inobservancia genera responsabilidad internacional; la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares contiene obligaciones a cargo del Estado receptor y no de los individuos afectados, y la inobservancia de dichas obligaciones priva a los individuos del goce de sus derechos;”* añadió que *“la participación de los agentes consulares desde el momento de detención de un nacional es fundamental, particularmente si se tiene en cuenta las diferencias de los sistemas legales entre un Estado y otro...”*

República Dominicana comentó respecto a la expresión *“sin dilación”* contenida en el artículo 36.1.b por lo que hace a la notificación que el Estado receptor debe hacer al detenido, ésta debe hacerse *“desde el momento del arresto y antes de que el detenido rinda cualquier declaración o confesión ante las autoridades políticas o judiciales.”*

Por su parte, la Comisión Interamericana manifestó que *“el derecho internacional ha reconocido que los extranjeros detenidos pueden estar en condiciones de desventaja o afrontar problemas en la preparación de su defensa, y el propósito del artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares es asegurar que esos detenidos cuenten con el beneficio de la consulta con su cónsul, que aporta medios para satisfacer su derecho a un juicio con las debidas garantías.”*

Después de analizar las opiniones de los participantes en el procedimiento, la Corte expone ampliamente sus motivos respecto a cada uno de los cuestionamientos que hace México. La Corte decide por unanimidad que es competente para emitir la opinión consultiva que le fue solicitada por México y resuelve en el siguiente sentido:

En primer lugar, que el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares reconoce al detenido extranjero derechos individuales, entre ellos el derecho a la información *“sin dilación”* sobre la asistencia consular, a los cuales corresponden deberes correlativos a cargo del Estado receptor. También que el derecho del detenido a la información sobre la asistencia consular permite a su vez que adquiera el derecho al debido proceso legal consagrado en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Por lo que la inobservancia del derecho a la información del detenido extranjero, afecta las garantías del debido proceso legal. Que las disposiciones internacionales que conciernen a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, deben ser respetadas por los Estados Partes en las correspondientes convenciones, independientemente de que su estructura sea federal o unitaria.

La Opinión Consultiva fue redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el 1 de octubre de 1999; fue leída en sesión pública en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el 2 de octubre de 1999.

VII. México ante la Corte Internacional de Justicia

Después de varios intentos infructuosos ante las autoridades de los Estados Unidos a fin de que se diera cumplimiento a lo establecido en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares,

específicamente en lo relacionado con la asistencia consular, el 9 de enero de 2003, el gobierno mexicano depositó en la Secretaría de la Corte Internacional de Justicia una demanda en contra de los Estados Unidos por el incumplimiento de las obligaciones contraídas a la luz del artículo 36 de la Convención mencionada.

Las causas que dieron origen a la demanda fueron que Estados Unidos no informó a las autoridades consulares mexicanas respecto de la detención de 54 personas de nacionalidad mexicana,¹³ por tanto no se les había brindado la asistencia consular correspondiente, por lo que se había incumplido con el señalamiento del artículo 36 de informar a los detenidos sobre el derecho a ser asistidos por los agentes consulares mexicanos.

Tampoco las autoridades consulares mexicanas fueron informadas por las autoridades estadounidenses que se había llevado a cabo la detención de estos 54 mexicanos, por lo que estaban coartando su facultad de realizar las funciones de asistencia señaladas en la propia Convención como en la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano.

La omisión reiterada de las autoridades estadounidenses de informar tanto al detenido como al Estado Mexicano (al detenido su derecho a la asistencia consular, y al Estado que existen personas de su nacionalidad que han sido detenidas en territorio estadounidense) tiene como efectos una violación en dos sentidos, hacia el Estado y hacia el individuo. Gómez-Robledo (2005, p. 181) señala que *“estas violaciones, constantes y repetidas, han impedido que México ejerza los derechos de protección consular que le asisten, conforme a los artículos 5 y 36 de la Convención de Viena, generando así un grave perjuicio a los derechos de México, así como a los derechos de sus nacionales.”* En este sentido, como ya se había comentado la afectación por la omisión es tanto para con el Estado como para con el individuo.

Para con el Estado que envía porque al no ser informado por el Estado receptor de que hay personas de su nacionalidad que han sido detenidas, por el motivo que fuere, al desconocer esta situación no puede ejercer su facultad de asistencia consular a favor de sus nacionales, contraviniendo con ello las funciones de ayuda y protección que le han sido conferidas tanto por su ordenamiento jurídico como por el Derecho Internacional.

Por tanto, es menester del Estado receptor informar “sin retraso alguno” al Estado que envía sobre la detención de los individuos de su nacionalidad, más aún si se forma parte de un instrumento jurídico internacional específico en la materia consular como lo es la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, para que de esta manera pueda cumplir con el ejercicio de sus funciones de asistencia y apoyo a sus nacionales.

Lo que adujo el Estado mexicano fue, apoyándose también en el artículo 36 pero en otro sentido, que no se habían informado a la oficina consular las detenciones de los nacionales, con lo que se estaba coartando su facultad de ejercer la asistencia consular, instituida también en la Convención, pero en su artículo 5.

Pese a que en realidad los motivos que originaron esta demanda fueron las presuntas violaciones a derechos humanos, específicamente el haberseles denegado su derecho a la asistencia consular, para que surtiera efecto el Estado mexicano tuvo que argumentar el perjuicio que esta omisión causaba en el ejercicio de su facultad como Estado soberano.

¹³ Originalmente eran 54 mexicanos, sin embargo 2 de ellos ostentaban doble nacionalidad, la mexicana y la estadounidense; por lo que la lista quedó acotada a 52 mexicanos.

En este sentido, no importa si el Estado que envía despliega su facultad de asistencia consular, lo importante es darle a éste la opción de ejercerla o no, mediante el conocimiento de que sus nacionales están detenidos; ya será cuestión del Estado, de su criterio, determinar cuál será su postura y las acciones a seguir ante dicha circunstancia.

La Corte Internacional de Justicia, en su Ordenanza del 5 de febrero de 2003, a petición del gobierno mexicano, emitió medidas provisionales respecto a dos puntos en particular: El primero trataba respecto a que los Estados Unidos debían tomar las medidas necesarias para evitar la ejecución de César Roberto Fierro Reyna, Roberto Moreno Ramos y Osbaldo Torres Aguilera, en tanto la Corte no haya emitido su fallo definitivo. El segundo consistía en que el gobierno estadounidense debería informar a la Corte respecto a las medidas que adoptase para la debida aplicación de esta Ordenanza.

La solicitud del gobierno mexicano de que la Corte emitiera una ordenanza indicando medidas provisionales se basó en un intento de preservación de la vida de los mexicanos mencionados, por la proximidad de las fechas de ejecución. Hasta tanto la Corte no hubiese resuelto sobre el fondo, se solicitaba que ninguno de los mexicanos sentenciados fuese ejecutado o que se señalara fecha para su ejecución. Por lo mismo, era importante para México que el gobierno estadounidense ahora si acatara la Ordenanza de la Corte.

Debemos recordar que a raíz de la desafortunada experiencia que la Corte tuvo con Estados Unidos en el caso LaGrand, en la Ordenanza del 3 de marzo de 1999, en la cual, en un sentido similar a ésta, se señalaban medidas provisionales para que Walter LaGrand no fuese ejecutado hasta en tanto no hubiese un pronunciamiento respecto al fondo del asunto; haciendo caso omiso, LaGrand fue ejecutado esa misma fecha, alegando Estados Unidos que las medidas provisionales no son obligatorias; por lo que la Corte en respuesta declaró que *"las medidas provisionales que ordenara conforme al artículo 41 de su estatuto, revisten carácter obligatorio,"* (Gómez-Robledo p. 191), por lo tanto debían ser acatadas.

Por lo que hace al primer punto, la Corte se refiere expresamente a estos tres mexicanos debido a la proximidad de las fechas programadas para su ejecución, en los siguientes seis meses; sin embargo, se reserva el derecho, en caso de ser necesario, de señalar nuevas medidas provisionales respecto de las demás personas listadas en la demanda interpuesta por México. En lo referente al segundo punto, la Corte le solicita a Estados Unidos que le mantenga informado de su actuar en lo relacionado con la aplicación y cumplimiento de la ordenanza para evitar que la propia estructura federal de ese país sirviera como excusa para el incumplimiento de la demanda.

Excusa que definitivamente no puede ser aceptada, debido a que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, en el artículo 29, en lo que se refiere al ámbito de competencia de los tratados establece muy claramente que *"un tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una intención diferente se desprenda de él o conste de otro modo."* Es decir, sin importar la estructura del Estado, el tratado será aplicable a todo su territorio, a menos que sea indicado su incumplimiento a través de una reserva u otro medio.

Por tal motivo, Estados Unidos no puede de ninguna manera sustraerse de las obligaciones contraídas al adherirse a un instrumento internacional argumentando su estructura federal: el cumplimiento de un tratado, el que fuese, debe realizarse en todo su territorio. Como tampoco puede aducir las disposiciones de su ordenamiento jurídico para la inobservancia de los tratados ratificados, ya que como bien lo señala el artículo 27 de la Convención sobre el Derecho de los

Tratados “una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46¹⁴.”

De cierta manera, Estados Unidos acató las medidas provisionales señaladas en la ordenanza del 5 de febrero del 2003; no obstante, semanas antes de que la Corte emitiera su fallo, las autoridades judiciales de Oklahoma le fijaron fecha de ejecución a Osbaldo Torres para el 18 de mayo de 2004. Este acto fue señalado por México como violatorio de la ordenanza referida. El 13 de mayo de 2004 la Corte de Apelaciones Criminales del Estado de Oklahoma decretó suspensión indefinida de la ejecución, así como una revisión de pruebas aportadas. Ese mismo día, el gobernador del estado anunció su decisión de conmutar la pena de muerte por cadena perpetua.

El 31 de marzo de 2004, la Corte emitió su fallo en el sentido de confirmar la vigencia y la obligatoriedad del derecho a ser informado, sin dilación, de su derecho a la asistencia consular. Asimismo, ordenó a Estados Unidos que llevará a cabo una revisión y reconsideración, por la vía jurisdiccional, tanto del veredicto de culpabilidad como de la imposición de la pena, tomando en consideración las aportaciones que las autoridades consulares puedan presentar. También sugiere que se inserte este derecho a la asistencia consular a los contenidos en los derechos Miranda: Derecho a permanecer callado, derecho a la presencia de un abogado, etc.

El sentir de los mexicanos se ve reflejado en las palabras de Juan Manuel Gómez-Robledo (2005, p. 194), miembro del Servicio Exterior Mexicano y que vivió de cerca estos acontecimientos, ya que en esos momentos fue Representante permanente adjunto de México ante la Organización de las Naciones Unidas:

“El fallo de la corte significa para México, y para la comunidad internacional en su conjunto, contar, a partir de ahora, con una interpretación definitiva del alcance de las obligaciones derivadas del artículo 36 de la Convención de Viena. En el caso particular de México, al tiempo que fortalece los argumentos jurídicos que México hará valer para promover los derechos de los mexicanos que sean arrestados por cualquier motivo, la decisión de la CIJ aporta una serie de determinaciones de enorme trascendencia para los casos individuales que originaron la intervención del gobierno mexicano a través de la protección diplomática.”

La decisión de la Corte significó para México y los mexicanos un gran logro en materia de protección a los derechos de los connacionales que se encuentran en el extranjero, ya que por primera ocasión se recurría al máximo tribunal y basados en las normas del Derecho Internacional, se obtenía un resultado que beneficiaría no solo a los mexicanos, sino a cualquier extranjero.

A raíz de este caso, el 7 de marzo de 2005, Estados Unidos, en su afán de sustraerse de las obligaciones y de ser sujeto a juicio, denuncia el Protocolo de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, con lo que deja de reconocer la competencia de la Corte Internacional de Justicia en las controversias sobre violaciones a los derechos y obligaciones contenidos en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares.

¹⁴ Artículo 46 “Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados. 1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifiesto en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno. 2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe.”

VIII. Conclusiones

Para concluir podemos señalar que la asistencia consular reviste un doble carácter, por una parte es una facultad del Estado de origen el proporcionar a sus connacionales la asistencia y apoyo cuando se encuentran en el extranjero; pero por la otra, también es un derecho innegable del individuo de recibir ayuda y protección del Estado del que es nacional ante circunstancias adversas a él, particularmente en los casos de detención.

Pese a ser una facultad del Estado acreditante (de origen), un acto unilateral que puede ser o no ejercido, la mayoría de los Estados procuran el bienestar de sus nacionales, no sólo de aquellos que se encuentran en su territorio, sino también de quienes por diversos motivos han tenido que alejarse del ámbito de su competencia.

En este sentido, la omisión de actuar del Estado receptor es la violación propiamente dicha de la obligación de informar al detenido de que tiene el derecho a ser asistido por las autoridades consulares del Estado de su nacionalidad acreditadas en ese lugar.

Va mas allá de la obligación señalada en el artículo 36, es más, atenta también contra las obligaciones señaladas en el artículo 5 de la misma Convención, ya que los agentes consulares no pueden ejercer sus funciones de proteger los intereses de sus nacionales (artículo 5.a) ni de prestar ayuda y asistencia a los nacionales (artículo 5.e) mucho menos representar o tomar las medidas necesarias para su representación ante tribunales del Estado receptor. En este sentido, tampoco se le concede la oportunidad de adoptar medidas provisionales de preservación de los derechos de sus nacionales cuando por su ausencia no ha sido posible defenderlos en su momento.

Lo que agrava más la situación es que con ello se lesionan los derechos del individuo, no solo el de ser asistido por los agentes consulares, sino también, al no contar con una orientación adecuada, su derecho a un debido proceso, lo que va en detrimento del detenido.

Paraguay, Alemania y México ante las reiteradas omisiones por parte de las autoridades de Estados Unidos de informar sin dilación a los detenidos el derecho contenido en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, y con ello el impedimento al Estado de ejercer su facultad de asistencia consular, procedieron a someter esta controversia ante la Corte Internacional de Justicia.

La sentencia de la Corte en el caso Avena constituyó un importante logro no sólo para el gobierno mexicano, en cuanto a la protección de sus connacionales, sino también para todo aquel extranjero que sea detenido por autoridades del Estado receptor, de contar con asistencia consular.

BIBLIOGRAFÍA

CARTA DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, 1948.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Opinión Consultiva OC-16/99, 1999.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA DE LA ONU, Ordenanza del 10 de noviembre de 1998.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, 1969.

CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES, 1963.

CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES DIPLOMÁTICAS, 1961.

CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS, 1969.

DRNAS, Z. (n.d.). Nota a fallo de la sentencia de la Corte Internacional de Justicia de 27 de junio de 2001 en el asunto LaGrand (Alemania c/E.E.U.U.). Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba (República Argentina). Disponible en: <http://www.acader.unc.edu.ar/artsentenciacorteinternacional.pdf>

GÓMEZ-ROBLEDO, J.M. (2005). El caso Avena y otros nacionales mexicanos (México c. Estados Unidos de América) ante la Corte Internacional de Justicia. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, (V).

MÉNDEZ SILVA, R. (2006) El caso Avena y otros, la controversia entre México y Estados Unidos ante la Corte Internacional de Justicia, *Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/sisjur/internac/pdf/10-458s.pdf>

_____. (2008). El caso Avena y otros. El derecho a la información consular de los detenidos en el extranjero, con particular referencia a los sentenciados a muerte. La controversia México-Estados Unidos en la Corte Internacional de Justicia. *Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio*. México, UNAM.

TORRECUADRADA, S. (2000). El incumplimiento de las ordenanzas sobre medidas provisionales de la Corte Internacional de Justicia: el caso LaGrand. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 98.

_____. (2000). La indicación de medidas cautelares por la Corte Internacional de Justicia: El asunto Breard (Paraguay c. Estados Unidos). *THEMIS Pontificia Universidad Católica de Perú*, 40.

_____. (2004) La sentencia de la Corte Internacional de Justicia de 27 de junio de 2001 en el caso LaGrand. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 109.

VELÁZQUEZ ELIZARRARÁS, J.C. (2007). *El estudio de caso en las relaciones jurídicas internacional: Modalidades de aplicación del Derecho Internacional*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.