



# Un fallo insuficiente: la sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el caso Avena (primera parte)

BERNARDO SEPÚLVEDA AMOR

La Corte Internacional de Justicia dictó una sentencia, el 31 de marzo de 2004, mediante la cual reafirmó la vigencia de las garantías de protección consular otorgadas por el derecho internacional a todo Estado parte en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963. Dichas garantías se hacen extensivas a los individuos que sean nacionales de ese Estado. La sentencia tiene su origen en una controversia entre México y Estados Unidos, relacionada con 51 mexicanos condenados a la pena de muerte por tribunales estadounidenses sin haber contado con la asistencia jurídica para su defensa por parte de los consulados de México. La sentencia fue favorable a los intereses legales de México y el litigio se denomina Caso de Carlos Avena y otros nacionales mexicanos.

La Corte también determinó en ese caso que existía una violación por parte de Estados Unidos de los derechos de protección consular atribuidos a México y a sus nacionales, al no haber cumplido su gobierno con las obligaciones que le impone la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. La Corte decidió, con catorce votos a favor, y uno en contra, que Estados Unidos había violado el artículo 36 de la Convención de Viena en el caso de 51 mexicanos condenados a la pena de muerte, mismos que no fueron debida y oportunamente informados, al momento de ser aprehendidos, de sus derechos de acceso y asistencia consular.

En su fallo, la Corte decidió el alcance de cada una de las distintas violaciones al derecho internacional en que incurrió Estados Unidos. Pero, además, determinó, en la parte operativa de su sentencia, la naturaleza de la reparación que incumbe a Estados Unidos para remediar el incumplimiento de sus obligaciones.

De esta suerte, Estados Unidos queda obligado jurídicamente por el fallo Avena a proporcionar, por los medios que escoja, la revisión y la reconsi-

deración de la declaración de culpabilidad y la sentencia de los 51 mexicanos condenados a la pena de muerte por tribunales estadounidenses. Para poner en práctica los términos de esta reparación, Estados Unidos deberá tomar en consideración la índole de la violación de los derechos consagrados en la Convención de Viena, así como los lineamientos establecidos por la propia Corte sobre lo que debe entenderse por “revisión y reconsideración” (véase *Avena and Other Mexican Nationals, Mexico v. United States of America*], *Judgment, I. C. J. Reports 2004*; <http://www.icj-cij.org/docket/files/128/8188.pdf>).

El 5 de junio de 2008 México inició un nuevo procedimiento judicial ante la Corte Internacional de Justicia, requiriendo una interpretación jurídica del fallo Avena. México solicitó una decisión de la Corte indicando que la obligación impuesta a Estados Unidos en el párrafo 153 (9) del fallo Avena constituye una obligación de resultados y que, en función de ello, Estados Unidos debe tomar las medidas necesarias para cumplir con el mandato de “revisar y reconsiderar” las sentencias de los 51 mexicanos condenados a la pena de muerte, así co-



mo para asegurar que ninguno de esos mexicanos sea ejecutado sin haber recibido el beneficio de la revisión y la reconsideración.

Al presentar su demanda de interpretación a la Corte, México señaló que los esfuerzos para poner en práctica los remedios ordenados por la Corte habían sido en vano. En su petición, México señaló que “todas las autoridades del gobierno de Estados Unidos, a nivel federal y a nivel estatal reconocen que Estados Unidos está sujeto a una obligación jurídica internacional, conforme al artículo 94 (1) de la Corte de las Naciones Unidas, de cumplir con los términos del fallo; sin embargo, esas mismas autoridades no han adoptado las medidas requeridas, o han emprendido acciones contrarias a esa obligación. En un asunto de especial urgencia, un tribunal en Texas, una entidad federada de los Estados Unidos, con competencia para proveer la reparación, ha fijado fecha de ejecución en contra de uno de los 51 nacionales mexicanos, después de haberse negado continuamente a acatar el mandato de la Corte en el fallo Avena.”

La demanda de México requiriendo a la Corte una interpretación del fallo incluyó una petición para que la Corte ordenara la imposición de medidas precautorias, con el fin de detener la ejecución de José Ernesto Medellín Rojas, así como la de otros mexicanos en riesgo de correr la misma suerte (<http://www.icj-cij.org/docket/files/139/14582.pdf>).

El 16 de julio de 2008 la Corte decidió, por siete votos a favor y cinco en contra, ordenar las medidas precautorias solicitadas por México, indicando que Estados Unidos debería asegurar que los cinco mexicanos en peligro de ser ejecutados sin contar con el derecho de la “revisión y reconsideración” de sus sentencias, no fuesen sometidos a esa pena capital, dado que estaba pendiente la petición de interpretación del fallo Avena requerida por México, y dado que esos cinco mexicanos no habían recibido el beneficio de la “revisión y reconsideración” ordenado por la Corte (véase *Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the case concerning Avena and other Mexican nationals [Mexico v. United States of America]*, *Provisional Measures, Order of 16 July 2008*; <http://www.icj-cij.org/docket/files/139/14639.pdf>).

El 19 de enero de 2009 la Corte emitió su sentencia, señalando que los asuntos reclamados por México como materia de una interpretación judicial no

eran cuestiones que quedaban comprendidas dentro de lo decidido por la Corte, por lo cual no podrán dar origen a la interpretación requerida por México. La sentencia se adoptó con once votos a favor y uno en contra. El juez Sepúlveda Amor formuló un voto disidente, mismo que se reproduce a continuación.

En esa misma sentencia la Corte determinó, en forma unánime, que Estados Unidos había violado las obligaciones que le imponía el mandato de la Corte, ordenándole la adopción de medidas precautorias para evitar la ejecución de José Ernesto Medellín Rojas, quien fue ejecutado el 5 de agosto de 2008 en Texas (*Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the case concerning Avena and other Mexican nationals [Mexico v. United States of America]*, *Judgment, 19 January 2009*; <http://www.icj-cij.org/docket/files/139/14939.pdf>).

#### Voto particular del juez Sepúlveda Amor

1. Estoy de acuerdo con la mayoría de los razonamientos y las decisiones expuestos por la Corte en la Sentencia, así como con la mayoría de las decisiones expresadas en la cláusula dispositiva de la misma. Lamento no poder compartir algunas conclusiones de la Corte. Ello obedece no sólo a mi desacuerdo con algunas de esas consideraciones, sino a mi convicción de que la Corte perdió una magnífica oportunidad para resolver los problemas de interpretación y de puntualización del significado y del alcance de la sentencia dictada en el Caso Avena en algunos aspectos que son indudablemente oscuros.

2. Antes de adentrarme en el proceso de establecer y explicar mis puntos de desacuerdo con la sentencia, estimo que es útil volver a analizar algunas de las conclusiones más importantes que la Corte ha considerado valioso aclarar en el fallo. En gran medida, esto implica una interpretación de la sentencia en el caso Avena del 31 de mayo de 2004. En esta sentencia de 2009, la Corte ha establecido claramente el significado de la obligación de resultado como: “la obligación que exige una consecuencia específica” (sentencia, párrafo 27). Es evidente que Estados Unidos tiene la obligación de otorgar a los nacionales mexicanos mencionados en la sentencia del caso Avena, que permanecen en el pabellón de la muerte, la revisión y reconsideración estipuladas en los párrafos 138 a 141 de la sentencia. Pero en



este nuevo fallo, la Corte aclara el alcance de esta obligación:

“La Corte observa que la obligación de resultados *debe ser cumplida dentro de un plazo razonable*. Por serios que sean los esfuerzos de Estados Unidos, si esos esfuerzos resultan insuficientes para otorgar la revisión y reconsideración de conformidad con los párrafos 138 a 141 de la sentencia en el caso Avena, ello no deberá considerarse *como si hubiera dado cumplimiento de esta obligación de resultados*” (párrafo 27, cursivas mías).

3. Si la obligación de resultados “se debe cumplir dentro de un plazo razonable”, entonces Estados Unidos ha fracasado en el cumplimiento de esa obligación. De acuerdo con lo que señala México, desde la emisión de la sentencia Avena en marzo de 2004, “al menos 33 de los 51 nacionales mexicanos mencionados en la sentencia de la Corte han solicitado revisión y reconsideración en las cortes locales y federales de Estados Unidos. Hasta ahora, tan sólo a uno de esos nacionales – Osbaldo Torres Aguilera– le ha sido otorgada la revisión y reconsideración de conformidad con el mandato de la Corte. Sin embargo, también debemos mencionar que el estado de Arkansas accedió a sustituir la pena de muerte del Sr. Rafael Camargo Ojeda por prisión vitalicia, a cambio de renunciar a su derecho de revisión y reconsideración contemplado en la sentencia Avena. Otros esfuerzos por hacer cumplir la sentencia dictada en el caso Avena han fracasado.” (CR 2008/14, p. 20, párrafos 2 y 3 [Babcock]).

Casi cinco años han transcurrido desde que la sentencia en el caso Avena fue dictada. Puesto que la Corte considera que el tiempo es esencial y el cumplimiento de la ejecución ha sido defectuoso, por decir lo menos, el efecto concreto asociado con la obligación de resultado no puede estimarse que ha sido puesto en práctica por Estados Unidos.

4. Una lectura cuidadosa de la sentencia sugiere un reconocimiento implícito, por parte de la Corte, de que México y Estados Unidos han manifestado puntos de vista opuestos en relación con el significado y el alcance de la sentencia. En la Orden de medidas provisionales, expedida por la Corte el 16 de julio de 2008, en el párrafo 55 se estableció que: “mientras parece que ambas partes consideran el párrafo 153 (9) de la sentencia en el caso Avena como una obligación internacional de resultados, las partes, no obstante, tienen opiniones di-

ferentes sobre el significado y el alcance de esa obligación de obtener resultados y, de manera específica, sobre si esa idea es compartida por todas las autoridades de Estados Unidos, ya sean federales o locales y si dicha obligación recae sobre ellas” (Orden, 55).

5. A pesar de que la Corte llega a la conclusión de que los asuntos en los cuales México ha reclamado una interpretación, no son cuestiones que hayan sido decididas por la Corte dentro de la sentencia del caso Avena y, por lo tanto, no pueden dar lugar a la interpretación solicitada por México (sentencia, cláusula dispositiva, párrafo 59 (1), la Corte acepta que “por un lado, puede decirse que una serie de factores sugieren que hay una diferencia de percepción que puede constituir una controversia, de conformidad con el artículo 60 del Estatuto” (sentencia, párrafo 31). Tras revisar algunos de los alegatos de México, se produce una reafirmación de ese criterio: la Corte “observa que estas percepciones pueden sugerir una controversia en el sentido del artículo 60 del Estatuto” (sentencia, párrafo 34). Adicionalmente, la Corte indica, en un párrafo que será examinado más adelante, ya que da lugar a distintas interpretaciones, que: “México no especificó que la obligación de Estados Unidos en virtud de la sentencia en el caso Avena era directamente vinculante para sus órganos, subdivisiones y funcionarios, *aunque esto puede inferirse de los argumentos que presentó, en particular en sus explicaciones escritas*” (sentencia, párrafo 40, cursivas mías).

6. El hecho es que la sentencia se acerca a reconocer que existe una “disputa”, “contestation” o “desacuerdo”, como se encuentra traducido el concepto en la versión en español del artículo 60 del estatuto. Si México cumplió o no con el artículo 98 (2) del Reglamento de la Corte, el cual establece que “el punto o puntos precisos en controversia que están relacionados con el significado o alcance de la sentencia, deberán ser indicados”, es una cuestión que requiere mayor consideración, por lo que el tema se tratará más adelante.

7. En esta Sentencia, la Corte interpreta el significado y el alcance de la sentencia en el caso Avena cuando afirma que: “consideraciones de derecho interno que hasta ahora han obstaculizado la implementación de la obligación que incumbe a Estados Unidos, no pueden eximirlo de su deber. Se concedió a Estados Unidos una elección de los medios

para la implementación de su obligación, pero a falta de éxito en un plazo razonable de tiempo, debe elegir una alternativa rápida y eficaz que le permita lograr ese resultado” (sentencia, párrafo 46).

Como la Suprema Corte de Estados Unidos ha determinado, la alternativa más rápida y eficaz para poner en práctica la obligación de obtener resultado corresponde a Estados Unidos a través de medidas legislativas: “La responsabilidad de transformar una obligación derivada de un tratado no auto ejecutable en derecho interno, corresponde al Congreso” (*Medellín v. Texas*, 128 S. Ct. 1346, 1368, 2008, adjunto como anexo B, p. 60 de la petición formulada por México, *Solicitud de interpretación de sentencia del 31 de marzo de 2004 en el caso relativo a Avena y otros nacionales mexicanos* [México v. Estados Unidos de América]).

8. La vía disponible para Estados Unidos es esencialmente la acción legislativa, preferentemente a nivel federal, para lograr el cumplimiento efectivo de la obligación. Como fue establecido por la Corte Permanente de Justicia Internacional: “Un Estado que ha contraído obligaciones internacionales válidas, está obligado a hacer las modificaciones que sean necesarias dentro de su legislación, para garantizar el cumplimiento de las obligaciones adquiridas” (*Intercambio de población griega y turca, opinión consultiva del 21 de febrero de 1925, PCIJ, series B, núm. 10, 1925, p. 20*).

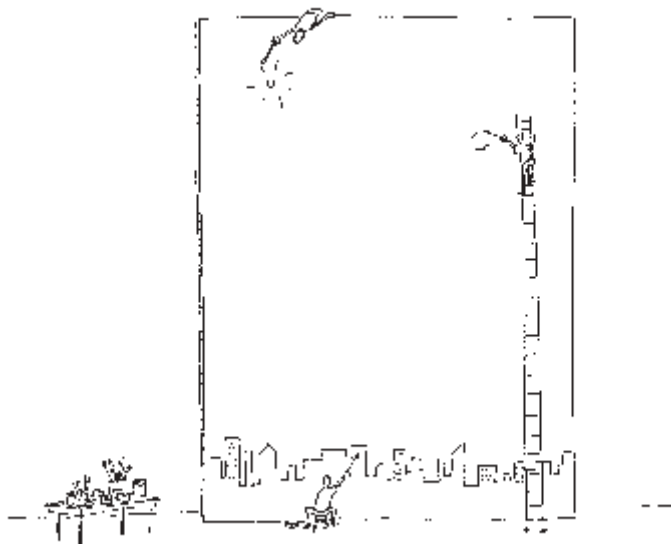
La Corte ha afirmado repetidamente dentro de su jurisprudencia que un Estado no puede invocar su derecho interno para justificar su incumplimiento de una obligación jurídica internacional. Al realizar la acción requerida en la sentencia del caso Avena, Estados Unidos “no puede invocar su Constitución frente a otro Estado con el fin de evadir obligaciones que le incumben en virtud del derecho internacional o los tratados en vigor” (*Tratamiento de nacionales polacos y otras personas de origen polaco o idioma en el territorio de Danzing, opinión consultiva, 1932, PCIJ, Series A/B, núm. 44, p. 24*).

9. La Corte ha establecido claramente que José Ernesto Medellín Rojas “fue ejecutado sin que se le concedieran la revisión y reconsideración previstas en los párrafos 138 a 141 de la sentencia dictada en el caso Avena, en contra de lo establecido en su Orden de Medidas Provisionales del 16 de julio de 2008” (sentencia, párrafo 52). En la cláusula dispositiva de la sentencia, la Corte ha determinado por

unanimidad que Estados Unidos “ha incumplido con su obligación” (sentencia, párrafo 61 [2]). En su decisión, la Corte no deja lugar a dudas que la obligación de Estados Unidos de no ejecutar a los cuatro nacionales mexicanos mencionados en la Orden del 16 de julio de 2008, sigue siendo válida: “las obligaciones para efectuar la revisión y reconsideración pendientes que se les garantizó, se encuentran intactas en virtud” del fallo del caso Avena (sentencia, párrafo 54). En la cláusula dispositiva de la Sentencia, la Corte reafirma “el carácter vinculante de las obligaciones de Estados Unidos de América en virtud del párrafo 153 (9) del fallo del caso Avena” (sentencia, párrafo 61 [3]).

10. La Corte ha decidido que Estados Unidos incurrió en el incumplimiento de sus obligaciones al haber ejecutado al señor Medellín en violación a la Orden del 16 de julio de 2008. Lo que le falta a esta sentencia es una determinación por la Corte de las consecuencias legales, derivadas de la grave violación de Estados Unidos al no cumplir con la Orden y la sentencia del caso Avena.

11. La Corte, en su Orden del 16 de julio de 2008, hace énfasis en algunos compromisos adquiridos por Estados Unidos. La Corte tomó nota de los siguientes acuerdos formulados por el agente de Estados Unidos: “Estados Unidos ha reconocido que si alguno de los nacionales mexicanos mencionados en la solicitud de medidas provisio-



nales, fuera ejecutado sin la revisión y reconsideración requeridas en el fallo del caso Avena, esto constituiría una violación de las obligaciones de Estados Unidos de conformidad con el derecho internacional... en particular, el agente de Estados Unidos declaró ante la Corte que llevar a cabo la sentencia del Sr. Medellín sin garantizarle la revisión y reconsideración necesarias, sería notoriamente inconsistente con el fallo del caso Avena. Estados Unidos ha reconocido que es responsable en virtud del derecho internacional, por las acciones de sus subdivisiones políticas, incluidas las de sus oficiales federales, estatales y locales y que su propia responsabilidad internacional se verá comprometida si, como resultado de los actos u omisiones de cualquiera de esas subdivisiones políticas, Estados Unidos fuera incapaz de respetar sus obligaciones internacionales en virtud de la sentencia del caso Avena... en particular, el agente de Estados Unidos reconoció ante la Corte que Estados Unidos sería claramente responsable en virtud del principio de la responsabilidad del Estado por los hechos internacionalmente ilícitos de los funcionarios estatales” (Orden del 16 de julio de 2008, p. 18, párrafos 76 y 77).

12. El 5 de agosto de 2008, el señor Medellín fue ejecutado en el estado de Texas, sin que se le otorgaran la revisión y reconsideración estipuladas por la Corte, tras no haber tenido éxito en la presentación del recurso de *habeas corpus*, ni en las solicitudes de suspensión de la ejecución, y al haber fracasado su petición de no ser ejecutado al acudir al proceso de clemencia, tal como lo indica la sentencia en el párrafo 51. Sin embargo, la Corte no ha considerado siquiera necesario mencionar en esta

sentencia los compromisos legales asumidos por el agente de Estados Unidos cuando formuló un reconocimiento de que la ejecución del señor Medellín constituye una violación de una obligación internacional; que la ejecución es inconsistente con el fallo del caso Avena; que Estados Unidos es responsable conforme el derecho internacional por los actos de sus subdivisiones políticas, y que esta responsabilidad se adquiere en virtud de los principios de responsabilidad internacional, como consecuencia de los actos internacionalmente ilícitos cometidos por las autoridades federales, estatales y locales.

13. Es una gran lástima que la Corte haya decidido no emitir un juicio de valor sobre el incumplimiento de las obligaciones internacionales de Estados Unidos. Es difícil entender y aceptar esta indulgencia, especialmente cuando el propio agente de Estados Unidos ha reconocido que la violación de sus obligaciones internacionales conlleva la responsabilidad del Estado que representa. Al abstenerse de atribuir un significado legal a las violaciones de la sentencia del caso Avena y a la Orden del 16 de julio de 2008, la Corte ha dejado pasar la oportunidad de impulsar el desarrollo del derecho de la responsabilidad del Estado y ha ignorado la necesidad de juzgar las consecuencias de los actos internacionalmente ilícitos de un Estado, así como de determinar las medidas correctivas requeridas en esas circunstancias.

14. A pesar de estas inexplicables omisiones legales, la Corte registra la necesidad de “reiterar que la sentencia en el caso Avena sigue siendo vinculante y que Estados Unidos sigue teniendo la obligación de implementarla plenamente” (sentencia, párrafo 58). Es de esperarse que el Congreso de Estados Unidos promulgue legislación a fin de cumplir con la decisión de la Corte. A falta de legislación federal, las obligaciones estipuladas en el fallo del caso Avena se convertirán en una mera abstracción carente de sustancia legal. En los términos de la Suprema Corte de Estados Unidos, “la sentencia en el caso Avena determina una obligación legal internacional hacia Estados Unidos, pero no es automáticamente vinculante en el ámbito del derecho interno, ya que ninguno de los tratados que sirven de base –Protocolo Adicional de la Convención de Viena, Carta de las Naciones Unidas, el Estatuto de la CIJ– constituyen legislación federal vinculante si

### Número de mexicanos sentenciados a muerte por estado

Fuente: Avance, con datos del informe de actividades 2008 de la Comisión Nacional de Derechos Humanos

| Estado      | Número de mexicanos |
|-------------|---------------------|
| Arizona     | 1                   |
| Alabama     | 1                   |
| California  | 36                  |
| Florida     | 1                   |
| Nebraska    | 1                   |
| Nevada      | 1                   |
| Ohio        | 1                   |
| Oregon      | 1                   |
| Pensilvania | 1                   |
| Texas       | 13                  |
| Total       | 57                  |



no existe una ley que incorpore al derecho interno los tratados y una legislación de esa naturaleza no ha sido promulgada” (*Medellín v. Texas*, 128 S. Ct. 1346, 2008, *Syllabus*; adjunto como anexo B en la *Aplicación, Solicitud de interpretación de la sentencia del 31 de marzo de 2004 en el caso relativo a Avena y otros nacionales mexicanos [México v. Estados Unidos de América]*, p. 44).

### I. Dispute / Contestation / Desacuerdo

15. Con el fin de determinar con precisión si existe una “controversia” o “desacuerdo” para los efectos del artículo 60 del Estatuto, es necesario considerar una perspectiva más amplia del litigio entre Estados Unidos y México. Los procedimientos legales han involucrado a autoridades federales y estatales, particularmente a la rama ejecutiva del gobierno a nivel federal y estatal, así como a las cortes en el ámbito federal y estatal.

16. La sentencia *Avena* claramente resulta aplicable, en términos generales, a todos los nacionales mexicanos que pudiesen enfrentar severas penas o encarcelamiento prolongado. Por lo tanto, la sentencia incluye no sólo a los 51 nacionales mexicanos mencionados, sino a todos aquellos mexicanos sentenciados a “severas penas” en el futuro. La Corte decidió, por unanimidad, que “aun si los nacionales mexicanos son sentenciados a penas severas, sin que se respeten sus derechos contenidos en el artículo 36, párrafo 1 (b) de la Convención, Estados Unidos de América deberá proveer, por medio de su propia elección, la revisión y reconsideración de la condena y la pena, para así permitir que se otorgue todo el peso necesario que se requiere para evitar la violación de los derechos establecidos en la Convención” (sentencia, párrafo 153 [11]).

17. Sobre las bases de esta conclusión de la Corte, la cual es parte de la cláusula dispositiva de la sentencia, es perfectamente legítimo examinar los puntos de vista opuestos, sometidos a la consideración de la Suprema Corte de Estados Unidos en el caso *Sánchez-Llamas v. Oregon*, mismo que involucra a un nacional mexicano sentenciado a más de 20 años de prisión, quien, a pesar de no estar mencionado en la sentencia en el caso *Avena*, tiene derecho a beneficiarse del recurso judicial establecido en dicha sentencia. Es también ilustrativa la lectura

de los argumentos expresados por la Suprema Corte de Estados Unidos en el caso *Sánchez-Llamas*, argumentos que son sustancialmente divergentes de los alegatos mexicanos y de lo que esta Corte decidió en los casos *LaGrand* y *Avena*, como será expuesto en los párrafos siguientes.

### II. El artículo 36 confiere derechos individuales

18. En el escrito de *Amicus Curiae* en apoyo de *Sánchez-Llamas* como peticionario del auto de revisión ante la Suprema Corte de Estados Unidos, México enfáticamente establece: “la sentencia *Avena* reafirmó en los términos más claros posibles, que el artículo 36 de la Convención de Viena confiere derechos individuales a todos los nacionales mexicanos que son detenidos o arrestados en Estados Unidos” (Escrito de *Amicus Curiae* del gobierno de los Estados Unidos Mexicanos en apoyo al peticionario 3, 4, *Sánchez-Llamas v. Oregon*, 126 S. Ct. 2669, 2006).

Para sustentar su afirmación, México recurre al párrafo 40 de la sentencia *Avena*: los derechos individuales de los nacionales mexicanos, “son derechos que han de hacerse valer, en primer lugar, en el ordenamiento jurídico interno de Estados Unidos (sentencia *Avena*, párrafos 21 y 22).

19. Para reforzar su argumento formulado en el caso *Sánchez-Llamas v. Oregon*, México citó lo que Estados Unidos alegó ante la Corte en el caso *Teherán*. En esa oportunidad Estados Unidos argumentó que el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares “establece derechos... para los nacionales del Estado acreditante, que tienen garantizado acceso a funcionarios consulares y, a través de ellos, a otros” (*Personal Diplomático y Consular de Estados Unidos en Teherán, Memorial de los Estados Unidos, CIJ, Alegatos 1980*, p. 174; cursivas mías).

20. Sin embargo, es obvio que Estado Unidos sostiene un punto de vista diferente en el caso *Sánchez-Llamas* en la cuestión de derechos individuales conferidos por el artículo 36 de la Convención. En su escrito sometido a la Suprema Corte de Estados Unidos, Estados Unidos afirmó que el principio de la Suprema Corte de Estados Unidos “debe dar ‘una respetuosa consideración’ a la interpretación de un tratado que haya efectuado una Corte internacional” mas no conduce a la conclusión de que el artículo 36 atribuye a una persona el derecho de im-



pugnar su condena y su pena (escrito para Estados Unidos como *Amicus Curiae*, Demandados, p. 28, *Sánchez-Llamas v. Oregon*, 126 S. Ct. 2669, 2006).

21. Pero el escrito de *Amicus Curiae* formulado por Estados Unidos no sólo contradice la postura mexicana, también cuestiona fuertemente las interpretaciones dictadas por la Corte Internacional de Justicia en los casos *LaGrand* y *Avena*. De acuerdo con el escrito, “Estados Unidos no tiene obligación de aceptar el razonamiento de las resoluciones de la CIJ... Como hemos demostrado, el razonamiento de la CIJ es inconsistente con los principios de la interpretación de tratados... Adicionalmente, el peso que debe darse a una sentencia de la CIJ está en su punto más bajo cuando, como sucede en este caso, el poder Ejecutivo, cuyas opiniones sobre la interpretación de tratados pueden tener ‘gran peso’, ha examinado las decisiones de la CIJ y determinado que desde hace mucho tiempo su propia interpretación del tratado es la correcta. Notoriamente, la retirada de Estados Unidos del Protocolo Opcional asegurará que no incurra en obligaciones jurídicas internacionales de revisar y reconsiderar las condenas y sentencias derivadas de violaciones al artículo 36 basadas en la interpretación de la Convención hechas por la CIJ. Bajo estas circunstancias y a la luz de las consideraciones discutidas con anterioridad, esta Corte debe concluir que el artículo 36 no da al acusado el derecho de impugnar la condena y la sentencia argumentando que se violó el artículo 36. (*Ibid.*, p. 30; cursivas mías.)

22. Debe destacarse que en este caso, el agente de Estados Unidos, quien vehementemente argumentó ante la CIJ que “en el ámbito de las relaciones internacionales, Estados Unidos habla con una sola voz a través de su poder Ejecutivo” (CR 2008/17, p. 11, par. 15 [Bellinger]) es, en su capacidad de asesor legal del Departamento de Estado, junto con el Procurador General de Estados Unidos, el responsable en la elaboración del escrito presentado ante la Suprema Corte de Estados Unidos en el caso *Sánchez-Llamas*.

23. Una de las cuestiones resueltas por la Suprema Corte de Estados Unidos en el caso *Sánchez-Llamas* fue determinar “si acaso el artículo 36 de la Convención de Viena otorga derechos que pueden ser invocados por particulares en un procedimiento judicial”. La Corte señaló: “Tanto los demandados como Estados Unidos en su calidad de *Amicus*

*Curiae* cuestionan esta afirmación. Argumentan que ‘existe una presunción de que un tratado será implementado a través de los canales políticos y diplomáticos y no a través de las cortes’. Concluimos que *Sánchez-Llamas* y *Bustillo* bajo ningún supuesto tienen derecho a beneficiarse de estas reclamaciones, por lo que encontramos innecesario resolver si la Convención de Viena garantiza la implementación de derechos” (126 S. Ct. 2669, 2677-78, 2006; cursivas mías).

La Suprema Corte de Estados Unidos decidió, sin embargo, reafirmar el contenido de la sentencia de la Suprema Corte de Oregon, en el sentido de que el artículo 36 “no establece derechos al acceso consular o a la notificación, exigibles por personas detenidas en un proceso judicial” (*ibid.*, p. 2676).

24. Cuando el caso *Medellín* fue presentado ante la Corte Penal de Apelaciones de Texas, México sostuvo: “La finalidad del artículo 36 es permitir a las naciones que firmaron la Convención de Viena –incluyendo a México, Estados Unidos y otras 164 naciones– proteger el interés de sus ciudadanos cuando son arrestados o detenidos mientras viven, trabajan o viajan en el extranjero. Ese interés es más relevante cuando un ciudadano se enfrenta a un juicio en otro país por una causa que puede conducir a su ejecución” (escrito *Amicus Curiae* de los Estados Unidos Mexicanos en apoyo de José Ernesto Medellín, ex parte *Medellín*, 223 S.W. 3d 315 [Corte Penal de Apelaciones de Texas, 2006, en ix; cursivas mías]).

25. Estados Unidos tuvo un punto de vista opuesto: “Medellín sostiene que, por sí misma, la decisión del caso *Avena* constituye una norma vinculante de carácter federal que en forma privada puede hacer valer en esta Corte. Si bien Estados Unidos tiene una obligación internacional de dar cumplimiento a la decisión de la Corte Internacional de Justicia en virtud del artículo 94 del Estatuto de Naciones Unidas, el texto y los antecedentes de este artículo dejan claro que una decisión de la CIJ, por sí misma, no es una fuente privada de derechos exigibles ante una corte” (escrito para Estados Unidos as *Amicus Curiae*, Ex parte *Medellín*, 223 S.W. 3d 315 [Corte Penal de Apelaciones de Texas 2006; cursivas mías]).

26. La Corte Penal de Apelaciones de Texas estableció: “Si bien reconocemos los argumentos opuestos presentados ante nosotros en relación a si acaso el artículo 36 confiere derechos privados

exigibles, una resolución en ese sentido no es necesaria para determinar si el caso Avena es exigible ante esta Corte. Nuestra decisión está basada en la reciente opinión de la Suprema Corte en el caso *Sánchez-Llamas v. Oregon* y de acuerdo con ésta, sostenemos que el caso Avena no es derecho federal vinculante (*Ex parte Medellín*, 223 S. W. 315, 330, Tex. Crim. App. 2006).

27. En el caso Medellín, presentado ante la Suprema Corte de Estados Unidos, el abogado de Estados Unidos afirmó: “El peticionario sostiene que la decisión en el caso Avena es ejecutable de forma privada en virtud de que el Protocolo Opcional y la Carta de las Naciones Unidas obliga a Estados Unidos a cumplir con la decisión... Permitir la implementación privada sin la autorización del Presidente socavaría su capacidad de tomar esas decisiones”.

Esas determinaciones están relacionadas con la decisión del presidente de cumplir con la sentencia de la CIJ y de adoptar las medidas necesarias para su cumplimiento (escrito para Estados Unidos como *Amicus Curiae*, *Medellín v. Texas*, 128 S. Ct. 1346, 2008, en p. 19). Sin abordar la cuestión de los derechos individuales reconocidos en *LaGrand* y *Avena*, la Suprema Corte de Estados Unidos decidió, en 2008, que la sentencia en el caso Avena no es directamente aplicable como derecho interno en los tribunales estatales.

28. Esta Corte Internacional de Justicia, en sus sentencias *LaGrand* y *Avena*, ha determinado que el artículo 36, párrafo 1, establece derechos individuales para aquellos que se encuentran detenidos. Esa decisión es contraria a los argumentos jurídicos formulados por las autoridades federales de Estados Unidos y sostenidos en los tribunales estata-

les y federales. En *LaGrand*, la Corte estableció que: “No puede aceptar el argumento de Estados Unidos que parte de la presunción de que el párrafo 2 del artículo 36 aplica sólo a los derechos del Estado acreditante y no a los de la persona detenida. La Corte ya ha determinado que el artículo 36, párrafo 1 otorga derechos individuales a la persona detenida, además de los que otorga al Estado acreditante y, por consiguiente, la referencia a ‘derechos’ en el párrafo 2 debe leerse como aplicable no sólo al Estado acreditante, sino también a los derechos individuales de los detenidos.” (*LaGrand*, [*Alemania v. Estados Unidos de América*], Sentencia, CIJ Reportes 2001, p. 497, párrafo 89; cursivas mías.)

En el presente caso, la Corte podría haber cumplido mejor su función judicial mediante una aclaración de todas las dudas que han suscitado las decisiones de las autoridades federales y estatales en las ramas ejecutiva y judicial del gobierno de Estados Unidos. Ello debió hacerse reafirmando la fuerza vinculante de las sentencias *LaGrand* y *Avena*, así como la existencia de derechos individuales en virtud del artículo 36, incluso si esto hubiese significado actuar por una iniciativa judicial propia, con el fin de interpretar adecuadamente el significado o alcance del Fallo de la Corte en el caso Avena.

Traducción: Andrea Hernández y Rojas.

La versión completa de este artículo se puede consultar en [www.estepais.com](http://www.estepais.com)





# La sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el caso Avena (segunda parte)

BERNARDO SEPÚLVEDA AMOR

## La norma de la preclusión procesal

29. En el caso Avena, México sostuvo que Estados Unidos no proporcionó una significativa y eficaz revisión y reconsideración de las condenas y las sentencias, como consecuencia de la aplicación de sus disposiciones de derecho interno. Específicamente, México argumentó: “Estados Unidos usa distintas doctrinas legales internas para impedir otorgar cualquier efecto jurídico a las violaciones al artículo 36. En primer lugar, a pesar del claro análisis en *LaGrand*, las Cortes de Estados Unidos tanto a nivel federal como estatal, continúan invocando doctrinas de preclusión procesal para impedir cualquier revisión de las violaciones al artículo 36 –incluso cuando el nacional no tiene conocimiento de su derecho a la notificación consular y a la comunicación y pudiera, por lo tanto, objetar su violación debido al incumplimiento del artículo 36 por parte de las autoridades competentes (*Avena y otros nacionales mexicanos [México v. Estados Unidos de América]*, Sentencia CIJ. Reportes 2004, p. 55, párrafo 109.)

30. La Corte Internacional de Justicia determinó en la sentencia del caso Avena que “la norma de la preclusión procesal no ha sido revisada ni ha habido ninguna medida para impedir su aplicación” (*ibid.*, para. 113). A continuación, la Corte añadió: “El punto crucial en esta situación es que a través del funcionamiento de la norma de la preclusión procesal, tal como se aplica en la actualidad, el demandado queda impedido para plantear la violación de sus derechos como consecuencia del artículo 36 de la Convención de Viena” (*ibid.*, párrafo 134).

31. Tras recordar que las sentencias *LaGrand* y *Avena* sólo podían recibir una “respetuosa consideración”, la Suprema Corte de Estados Unidos en el

caso *Sánchez-Llamas* dijo: “la Corte Internacional de Justicia llegó a la conclusión de que cuando un acusado no fue notificado de sus derechos contemplados en el artículo 36, la aplicación de la norma de la preclusión procesal impide otorgar un “pleno efecto” a los objetivos buscados por el artículo 36, ya que hizo imposible que los tribunales atribuyeran un ‘significado legal’ a la violación del mismo. *Este razonamiento pasa por alto la importancia de las normas de la preclusión procesal en un sistema de adversarios en el procedimiento judicial, el cual se basa principalmente en el planteamiento de cuestiones presentadas ante las Cortes, de la manera apropiada en el momento apropiado para la adjudicación... La consecuencia de no plantear una reclamación por adjudicación en el momento oportuno, implica la pérdida de esa reivindicación. Como resultado, normas como la de la preclusión procesal habrán de negar sistemáticamente un ‘significado legal’ –en el sentido de Avena y LaGrand– a reclamaciones legales que de lo contrario serían viables”* (*Sánchez-Llamas vs. Oregon*, 126 S. Ct. 2669, 2685-86 [2006], cursivas mías).

32. La Corte Penal de Apelaciones de Texas, al revisar la solicitud del recurso de *habeas corpus* presentado por Medellín, proporcionó el historial del procedimiento del caso: “Medellín presentó un recurso inicial de *habeas corpus*, argumentando por primera vez entre otras cosas, que su derecho en virtud del artículo 36 de la Convención de Viena había sido violado, al no ser informado de su derecho de tener acceso a un funcionario consular mexicano, tras haber sido arrestado. El tribunal de distrito determinó que Medellín no cuestionó la violación de sus derechos contemplados en la Convención de Viena durante el juicio y en consecuencia, concluyó que su reclamación de revisión había prescrito.”



“Medellín apeló ante la Corte de Apelaciones del Quinto Distrito de Estados Unidos, quien también denegó su solicitud. El Quinto Distrito destacó la decisión de la CIJ en *Avena*, pero consideró que estaba obligado por la decisión de la Suprema Corte en el caso *Breard v. Greene*, que sostiene que las reclamaciones basadas en una violación de la Convención de Viena están sujetas a normas de preclusión procesal.

“Estamos obligados por la determinación de la Suprema Corte de que las decisiones de la CIJ no son vinculantes para las Cortes de Estados Unidos. En consecuencia, Medellín... no puede demostrar que *Avena* nos obliga a dejar de lado la Sección 5 y revisar y reconsiderar su reclamación respecto de la Convención de Viena (Ex parte Medellín, 223 S.W. 3d 315, 321, 332 [2006], cursivas mías).

33. Al presentar el Escrito de Estados Unidos como *Amicus Curiae ante la Suprema Corte de Estados Unidos en el caso Sánchez-Llamas*, el agente de Estados Unidos, actuando en su capacidad de asesor jurídico del Departamento de Estado, alegó que: “Las decisiones de la CIJ en *LaGrand* y *Avena* son claramente no vinculantes en esta Corte y en este caso... Las actuaciones de Estados Unidos bajo el artículo 94 del Estatuto de Naciones Unidas, de cumplir con una decisión de la CIJ en una controversia en la que es parte, implica cumplir con la resolución definitiva de la controversia, pero no significa aceptar todos los razonamientos que conducen a esa resolución. En este caso, el razonamiento de la CIJ no es convincente... Con este razonamiento, toda norma procesal que impida a un tribunal decidir sobre el contenido de la Convención de Viena, como el estatuto de limitaciones de un Estado para buscar la garantía de revisión, tendría que dejarse de lado por ser incompatible con el artículo 36 (2)” (escrito para los Estados Unidos como *Amicus Curiae* apoyo a los Demandados, *Sánchez-Llamas vs. Oregon*, 126 S. Ct. 2669 [2006]; cursivas mías).

34. En principio, sólo la cláusula dispositiva de una sentencia de la Corte Internacional de Justicia tiene fuerza vinculante. Sin embargo, bajo ciertas circunstancias y en ciertos casos, los fundamentos y motivos que dan sustancia a las conclusiones alcanzadas en la cláusula dispositiva son inseparables de dicha cláusula y, a causa de este vínculo, una parte de los razonamientos de la sentencia del caso *Avena* también debe ser objeto de interpreta-

ción por la Corte. Considero que para interpretar el significado o alcance de la mayoría de los apartados del párrafo 153 de la cláusula dispositiva de la sentencia, es indispensable recurrir al razonamiento de la Corte, ya que es ahí donde se encuentra una explicación de cómo la norma de la preclusión procesal representa un obstáculo cuyo efecto es que los derechos incorporados en el artículo 36 resulten inoperantes y disfuncionales. No es suficiente afirmar que la cláusula dispositiva tiene carácter vinculante si esa cláusula resulta jurídicamente ineficaz, en función de la forma en que los tribunales locales y federales de Estados Unidos ponen en práctica la norma de la preclusión procesal. Esta doctrina interna se opone al cumplimiento de las obligaciones internacionales, vicia el fondo de los tratados y le otorga ineficacia al fallo de la Corte.

35. La Corte ya ha tenido oportunidad de examinar la relación entre el razonamiento de una sentencia y la cláusula dispositiva al afrontar solicitudes de interpretación de sentencias. La Corte explicó recientemente que “cualquier solicitud de interpretación debe estar relacionada con la parte dispositiva de la sentencia y no debe relacionarse con la motivación de la misma, salvo en la medida en que ésta sea inseparable de la parte dispositiva” (límites terrestres y marinos entre Camerún y Nigeria (*Camerún vs. Nigeria*), solicitud de interpretación, CIJ, *Reportes 1999*, p. 35, párrafo 10; cursivas mías).

36. En el presente caso, la Corte pudo ir más allá de la cláusula dispositiva en el fallo *Avena* y examinar uno de los fundamentos esenciales para el adecuado funcionamiento de la sentencia: la no aplicación de la norma de la preclusión procesal a fin de facilitar la revisión y reconsideración de las condenas y las sentencias.

#### Fuerza vinculante de la sentencia

37. México ha reiterado en su demanda de interpretación que la sentencia *Avena* es definitiva y vinculante en las relaciones entre México y Estados Unidos, invocando el artículo 59 del Estatuto de la Corte en apoyo a su afirmación. México señala que a pesar de la obligación contenida en el artículo 94 (1) de la Carta de Naciones Unidas de cumplir con las decisiones de la Corte, “las solici-



tudes de los nacionales mexicanos para la revisión y reconsideración de sus casos por mandato de la sentencia del caso *Avena*, han sido repetidamente negados. El 25 de marzo de 2008, la Suprema Corte de Estados Unidos determinó en el caso de José Ernesto Medellín Rojas (uno de los nacionales mexicanos incluidos a la sentencia del caso *Avena*) que *la sentencia por sí misma, no exige directamente a las Cortes de Estados Unidos proporcionar revisión y reconsideración con arreglo al derecho interno*. La Suprema Corte, al tiempo que reconoce la obligación de Estados Unidos de cumplir con la sentencia en virtud del derecho internacional, sostuvo que los medios elegidos por el presidente de Estados Unidos para cumplir con la sentencia, no eran aplicables de acuerdo con la Constitución de Estados Unidos, e indicó medios alternativos que incluirían legislación promulgada por el Congreso de EU o el cumplimiento voluntario del estado de Texas" (*demanda, solicitud de interpretación de la sentencia 31 de marzo de 2004 en el caso relativo a Avena y otros nacionales mexicanos ([México vs. Estados Unidos de América, p. 10, párrafo 4]; cursivas mías*).

Según México, "la obligación de proporcionar revisión y reconsideración no depende del éxito de los medios... México entiende que si no hay un pleno cumplimiento de la obligación de dar revisión y reconsideración, debe considerarse el incumplimiento de Estados Unidos" (*ibid.*, párrafo 5).

38. Es evidente que México y Estados Unidos tienen puntos de vista divergentes en lo referente a la aplicación automática de la sentencia del caso *Avena* en el ámbito interno estadounidense. Citando el escrito de Estados Unidos como *Amicus Curiae* en el último caso de Medellín ante la Suprema Corte de Estados Unidos, México observa que Estados Unidos, al tiempo que reconoce una "obligación de derecho internacional de dar cumplimiento a la decisión de la CIJ en *Avena*", sostiene que la sentencia no era ejecutable autónomamente en los tribunales nacionales, sin la intervención del presidente. A continuación, México cita uno de los argumentos formulados por Estados Unidos: "Mientras el peticionario tiene derecho a la revisión y reconsideración en virtud de la determinación del presidente, esa revisión y reconsideración no pueden estar disponibles si falta la determinación del presidente" (*véase Solicitud de*

*México en respuesta a las observaciones escritas de Estados Unidos de América*, MUSA 2008/14, 17 de septiembre de 2008, p. 2, párrafo 6).

39. México señala que "la Suprema Corte expresamente adoptó el argumento de Estados Unidos sobre la inejecutabilidad de la Sentencia en los tribunales nacionales. Por lo tanto, la Corte declaró que ni el fallo del caso *Avena* por sí mismo, ni la sentencia en relación con la determinación de cumplir con el fallo *Avena* promulgada por el presidente, constituyen ley federal aplicable que pudiese impedir a Texas poner en práctica normas de procedimiento que prohíban la revisión y reconsideración que ha reclamado el Sr. Medellín de conformidad con la Convención de Viena" (*ibid.*, párrafo 7).

40. La Suprema Corte de Estados Unidos en su sentencia del caso Medellín, ofreció una interpretación que choca frontalmente con las interpretaciones de México y Estados Unidos. Esta interpretación que emite la Suprema Corte del significado legal del artículo 94 de la Carta de Naciones Unidas y del artículo 59 del Estatuto de la Corte se expresa en los siguientes términos: "El poder Ejecutivo sostiene que la frase 'se compromete a cumplir' no es 'un reconocimiento de que una decisión de la CIJ tendrá efecto jurídico inmediato en los tribunales de los miembros de Naciones Unidas', sino 'un compromiso por parte de los miembros de Naciones Unidas para tomar medidas futuras a través de sus poderes políticos para cumplir con decisiones de la CIJ'. Estamos de acuerdo con esta interpretación del artículo 94. Este artículo no implica una directiva para los tribunales nacionales. Esto no establece que Estados Unidos 'tenga' o 'deba' cumplir con una decisión de la CIJ, ni indica que el hecho de que el Senado ratificara la Carta de Naciones Unidas, supusiere conferir a las decisiones de la CIJ un efecto jurídico inmediato en los tribunales nacionales" (128 S. Ct. 1346, 1358 [2008]; cursivas mías).

41. La conclusión de la Suprema Corte de Estados Unidos de que la sentencia del caso *Avena* no constituye ley federal vinculante por sí misma, es contraria al argumento del poder Ejecutivo de Estados Unidos, que alega que, "si bien es cierto que el fallo del caso *Avena* no obliga por sus propios méritos a los tribunales nacionales a dejar de lado las normas ordinarias de preclusión procesal, esa sentencia se convirtió en parte del derecho interno,



precisamente con ese efecto, en virtud del memorándum del presidente y sus facultades 'para establecer reglas vinculantes de decisión que se superpone a la ley estatal que se oponga'" (*ibid.*, p. 1367).

42. En contraste, después de dejar en claro que el convertir unilateralmente un tratado no autoejecutable en un tratado autoejecutable no es uno de los medios de que dispone el presidente de Estados Unidos para implementar una obligación internacional, la Suprema Corte estableció: "Cuando el presidente asume la facultad de 'hacer cumplir' un tratado no autoejecutable por medio de la creación unilateral de derecho interno, actúa en conflicto con las funciones de ratificación del Senado" (*ibid.*, p. 1369).

43. Tres son las diferentes interpretaciones que se postulan en cuanto a los efectos internos de una obligación internacional. Tres son las interpretaciones que se adelantan en cuanto a la aplicación interna de la Carta de Naciones Unidas, el Estatuto de la Corte y la sentencia Avena. La Corte Internacional de Justicia pudo haber hecho una importante contribución al desarrollo del derecho internacional al resolver las cuestiones planteadas por estas tres interpretaciones divergentes, pero no lo hizo.

## V. Revisión y reconsideración


44. Es legítimo concluir que en este caso surge una controversia, a la luz de los puntos de vista fundamentalmente diferentes adoptados por México y Estados Unidos en la interpretación que debe darse a las obligaciones impuestas por la sentencia del caso Avena. Existe un desacuerdo en varias cuestiones jurídicas, así como en los hechos.

45. En los alegatos orales, México remarcó que la revisión y reconsideración dispuestas por el fallo del caso Avena, deben llevarse a cabo como parte del "proceso judicial". México señaló que "desde marzo de 2004, al menos 33 de los 51 nacionales mexicanos mencionados en la sentencia de la Corte han solicitado revisión y reconsideración en las Cortes locales y federales de Estados Unidos. Hasta ahora, *tan sólo a uno de esos nacionales* –Osbaldo Torres Aguilera– *le ha sido otorgada la revisión y reconsideración de conformidad con el mandato de la Corte.* Sin embargo, también debemos mencionar que el estado de Arkansas accedió a sustituir la

pena de muerte del Sr. Rafael Camargo Ojeda a prisión perpetua, a cambio de renunciar a su derecho de revisión y reconsideración contemplado en la sentencia del caso Avena. *Todos los demás esfuerzos por hacer cumplir el fallo del caso Avena han fracasado*" (CR 2008/14, p. 20, párrafos 2 y 3 [Babcock], cursivas mías).

46. En contraste, Estados Unidos argumenta que "*varios nacionales mexicanos* mencionados en la sentencia del caso Avena, ya recibieron la revisión y reconsideración de sus condenas y sentencias" (CR 2008/15, p. 56, para. 22 [Bellinger]; cursivas mías). Pero sólo Osbaldo Torres se menciona por Estados Unidos como beneficiario.


47. Cincuenta y un nacionales mexicanos se encuentran dentro del alcance del mandato de revisión y reconsideración de la sentencia del caso Avena. En la actualidad, sólo cincuenta están en la lista, tras la ejecución de José Medellín Rojas por el estado de Texas el 5 de agosto de 2008 sin la revisión y reconsideración de su condena y sentencia. El caso de Torres Aguilera ya ha sido mencionado. Otros siete casos han sido resueltos sin acudir al

Novedad editorial de  EL COLEGIO DE MÉXICO

**Armadas**

Un análisis de género desde el cuerpo de las mujeres combatientes

Lucía Rayas Velasco



EL COLEGIO DE MÉXICO

[www.colmex.mx](http://www.colmex.mx)

Ya contamos con sistema de pago en línea





recurso de revisión y reconsideración. Rafael Camargo Ojeda, en Arkansas, en virtud de un acuerdo facilitado por el fallo del caso Avena, renunció a su derecho a la revisión y reconsideración a cambio de la sustitución de la pena de muerte por prisión perpetua. Las sentencias de Juan Caballero Hernández, Mario Flores Urbán y Gabriel Solache Romero fueron conmutadas por el gobernador de Illinois en 2003, una medida que benefició a todas las personas sentenciadas a muerte en el estado en ese momento. Martín Raúl Soto Fong y Osvaldo Regalado Soriano, en Arizona, obtuvieron la sustitución de sus sentencias después de que la Suprema Corte de Estados Unidos declarara inconstitucional la aplicación de la pena de muerte a aquellos que fueran menores de edad, al momento de cometer el crimen. Daniel Ángel Plata Estrada en Texas obtuvo la conmutación de su sentencia de muerte después de que la Suprema Corte de Estados Unidos declarara inconstitucional la ejecución de personas con retraso mental. (<http://www.internationaljusticeproject.org/nationals-Stats.com> y <http://www.deathpenalty-info.org/foreign-nationals-and-death-penalty-us>). Han transcurrido casi cinco años desde que fue dictada la sentencia en el caso Avena y 41 nacionales mexicanos aún no han recibido los remedios jurídicos estipulados en la misma.

#### La obligación recae sobre todas las autoridades estatales y federales

48. México sostiene que la obligación de resultados corresponde a todas las autoridades locales y federales y, en particular, a la Suprema Corte de Estados Unidos, teniendo en cuenta el mandato de remediar la violación por la vía del "proceso judicial", establecido en el caso Avena. La conclusión alcanzada por México en este asunto no puede ser considerada sino como prueba de un conflicto de opiniones –la cual refleja el desacuerdo con Estados Unidos en una cuestión de derecho– y, por tanto, una controversia. Según México, "la Suprema Corte de Estados Unidos consideró que la expresión 'obligación de cumplir' del artículo 94 (1), de alguna manera *obliga a la rama judicial –la autoridad más adecuada para aplicar la obligación impuesta por la sentencia del caso Avena– de la adopción de medidas para cumplir con los fallos*. No hay

nada en el texto o en el objeto y propósito del artículo 94 (1) que sugiera un resultado tan incongruente. Además, es fundamentalmente incompatible con la interpretación de la sentencia del caso Avena, que impone una obligación de resultado, atribuida a todos los órganos que componen al Estado, incluido el Judicial. Sobra decir que México no está de acuerdo con la interpretación de la Suprema Corte" (*Solicitud de México en respuesta a las observaciones escritas hechas por Estados Unidos de América*, MUSA 2008/14, 17 de septiembre de 2008, p. 15, párrafo 53; cursivas mías).

49. Claramente, ésta es una cuestión en la que México ha indicado "el punto o puntos precisos en controversia en relación con el significado o alcance de la sentencia", de conformidad con lo establecido en el artículo 98 (2) de las Reglas de la Corte. México sostiene que la Suprema Corte de Estados Unidos "no comparte su opinión sobre la sentencia del caso Avena, es decir, *que el lenguaje dispositivo de Fallo establece una obligación de resultado que comprende a todos los órganos, incluido el poder Judicial federal y estatal que debe ser acatado, independientemente de los obstáculos de derecho interno*" (*ibid.*, p. 16, párrafo 56).

50. A la luz de todas estas consideraciones, es evidente que hay una lectura equivocada y una errónea interpretación de la posición de México en esta sentencia. La errónea hipótesis de la Corte se ve expuesta en el párrafo 24 de la presente sentencia: "México se refirió en particular a las acciones del Ejecutivo federal de Estados Unidos, argumentando que algunas de las acciones reflejaban el desacuerdo de Estados Unidos con México con relación al significado o alcance dado a la Sentencia del caso Avena. De acuerdo con México, *esta diferencia se manifiesta en la posición adoptada por el gobierno de Estados Unidos en la Suprema Corte...* México sostiene que la estrecha interpretación de los medios de ejecución de la sentencia hecha por el gobierno de Estados Unidos lo llevó a fracasar en la adopción de las medidas necesarias para lograr el cumplimiento, por parte de todas las autoridades involucradas, de la obligación adquirida por Estados Unidos" (cursivas mías).

51. La posición de México no es que el incumplimiento de la obligación establecida en la aentencia del caso Avena sea atribuible sólo al Ejecutivo federal de los Estados Unidos. Lo que México ha argu-





mentado es que la determinación definitiva de negar el recurso de revisión y reconsideración del mandato Avena es atribuible a la Suprema Corte de Estados Unidos por haber decidido en los siguientes términos: “si bien un tratado puede constituir un compromiso internacional, no será derecho interno a menos que el Congreso haya promulgado leyes para asegurar su aplicación”; “la acentencia del caso Avena... no es automáticamente derecho interno”, “Avena, por sí misma, no constituye ley federal vinculante”; “el Memorando del presidente no puede obligar autónomamente a los estados a proporcionar la revisión y reconsideración de las reclamaciones de los 51 nacionales mexicanos mencionados en la sentencia del caso Avena sin tomar en consideración a las normas estatales de la preclusión procesal”.

52. Dadas estas determinaciones judiciales, no hay duda de que la Suprema Corte de Estados Unidos no comparte el razonamiento de que el mandato de la sentencia Avena es una obligación de obtener resultados. Lo mismo puede decirse de otras autoridades, especialmente de los tribunales federales y estatales, como se desprende de las decisiones adoptadas por estas jurisdicciones, incluyendo a la Suprema Corte de Oregon, la Corte Penal de Apelaciones de Texas, la Suprema Corte de Estados Unidos, los tribunales estatales, tribunales federales de distrito y la Corte de Apelaciones de Estados Unidos para el Quinto Distrito.

53. En el párrafo 48 de la Orden del 16 de julio de 2008, indicando las medidas provisionales, la Corte Internacional de Justicia estableció: “De acuerdo con la opinión de México, el hecho de que ‘ni el Ejecutivo de Texas, ni la legislatura de Texas, ni el Ejecutivo federal, ni la legislatura federal’ hayan tomado medidas legislativas en este punto, que podría impedir la ejecución [del Sr. Medellín], refleja una controversia sobre el significado y alcance de la sentencia del caso Avena.”

México reiteró esta posición en sus explicaciones por escrito.

54. Sin embargo, Estados Unidos argumentó en sus alegatos orales que “Estados Unidos está de acuerdo en que es responsable por las acciones de sus subdivisiones políticas, en virtud del derecho internacional. Sin embargo, eso no es lo mismo que decir que las opiniones de un tribunal estatal se atribuyen a Estados Unidos a efectos de determi-

nar si existe una controversia entre Estados Unidos y México con relación al significado y alcance de la sentencia del caso Avena” (CR 2008/17, p. 11, párrafo 13 [Bellinger]).

La cuestión de la atribución de la responsabilidad por la conducta de los órganos del Estado se tratará en una etapa posterior de esta opinión disidente. Lo que es importante ahora, es observar que existe un incuestionable conflicto de interpretación entre Estados Unidos y México en relación con este punto. Por supuesto, la cuestión se refiere no sólo a las opiniones de un tribunal estatal, como Estados Unidos nos quiere hacer creer, aunque esas opiniones también pueden tener consecuencias legales en la aplicación de la sentencia del caso Avena.

55. La raíz de la controversia gira en torno a la decisión de la más alta autoridad judicial federal de Estados Unidos. La interpretación de la Suprema Corte de Estados Unidos es decisiva por definir una cuestión de derecho interno y por ser vinculante para todos los tribunales estatales y federales, así como para todos los funcionarios, incluido el Ejecutivo federal. México acertadamente señala que “las opiniones de la Suprema Corte en relación con el alcance y significado de las obligaciones de los tratados de Estados Unidos, son relevantes para los efectos de la determinación objetiva de un conflicto” (*Solicitud de México en respuesta a las observaciones escritas hechas por Estados Unidos de América*, MUSA 2008/14, 17 de septiembre de 2008, p. 14, párrafo 51).

56. En la presente sentencia, la CIJ afirma en el párrafo 37 que “es difícil discernir, salvo por inferencia, la oposición de México sobre si existe o no una controversia para determinar si la obligación de resultados recae sobre todas las autoridades estatales y federales”. Hay aquí un error. No es sólo por inferencia que la postura mexicana se puede discernir. Como se indica en los párrafos anteriores, existe una controversia: México claramente argumenta que “cada uno de los poderes federales en las ramas Ejecutiva, Judicial y Legislativa se han equivocado al no considerar a la sentencia Avena como una decisión que impone una obligación de obtener resultados” (*Solicitud de México en respuesta a las observaciones escritas hechas por Estados Unidos de América*, MUSA 2008/14, 17 de septiembre de 2008, p. 11, párrafo 40).



57. Estados Unidos cuestiona esta afirmación: “en virtud del derecho internacional vigente, ya sea que Texas o que cualquier estado de la Unión Americana tenga una interpretación diferente de la sentencia de la Corte, ello es irrelevante para la cuestión ante la Corte. Del mismo modo, son irrelevantes las interpretaciones de los oficiales o de otras entidades del gobierno federal que no estén acreditados para hablar en nombre de los Estados Unidos” (*Solicitud de México en respuesta a las observaciones escritas hechas por Estados Unidos de América*, MUSA 2008/13, 29 de agosto de 2008, p. 20, párrafo 44).

Cabe señalar que, en esta argumentación de Estados Unidos, se ha prestado especial atención al propósito de evitar cualquier mención de los tribunales estatales y federales y, en particular, al papel de la Suprema Corte de Estados Unidos. La pregunta no es quién habla en nombre de Estados Unidos. La pregunta es cuál es la consecuencia legal de una decisión de la Suprema Corte de Estados Unidos que interpreta una obligación internacional de Estados Unidos como algo que no constituye una ley federal vinculante si no existe una legislación de implementación de la obligación.

58. En su última petición a la Corte, el 17 de septiembre de 2008, México requirió a la Corte que juzgue y declare que: (a) “*la correcta interpretación de la obligación que incumbe a Estados Unidos en virtud del párrafo 153 (9) de la sentencia del caso Avena, es que es una obligación de resultados; y que, de conformidad con la interpretación de la anterior obligación de obtener resultados, Estados Unidos, actuando a través de todos sus órganos competentes y todas sus subdivisiones, incluyendo las distintas ramas gubernamentales así como cualquier funcionario estatal o federal en ejercicio de su autoridad gubernamental, debe tomar todas las medidas necesarias para proporcionar la reparación que obliga a la revisión y reconsideración establecida en la sentencia del caso Avena párrafo 153 (9)*” (*Solicitud de México en respuesta a las observaciones escritas hechas por Estados Unidos de América*, MUSA 2008/14, 17 de septiembre de 2008, p. 24, párrafo 86; cursivas mías).

59. Tras una cuidadosa lectura de esta petición, me parece incomprensible que la Corte concluyera que “México no especificó que la obligación de

Estados Unidos, en virtud de la sentencia del caso Avena, es directamente vinculante para sus órganos, subdivisiones o funcionarios, a pesar de que esto puede ser inferido de los argumentos que presentó, en particular de sus explicaciones por escrito” (véase párrafo 40 de esta sentencia). Todas las especificaciones requeridas están ahí, no es necesario recurrir a inferencia alguna.

60. En sus conclusiones finales y en su petición, México indicó que “da la bienvenida a cualquier intento de buena fe de asegurar que sus nacionales cuenten con una efectiva revisión y reconsideración, que sea plenamente congruente con el mandato de esta Corte en la sentencia del caso Avena. No obstante, *es evidente que los órganos constituyentes de los Estados Unidos no comparten la opinión de México de que la sentencia del caso Avena impone una obligación de resultados*. Por lo tanto, está claramente demostrado que existe una controversia entre Estados Unidos y México en cuanto al significado y el alcance del párrafo 153 (9) de dicha sentencia (CR/2008/16, p. 21, párrafo 2 [Lomónaco]; cursivas mías).

Contrariamente a lo indicado en el párrafo 40 de esta sentencia, no creo que se pueda argumentar que “México no ha establecido la existencia de ninguna disputa entre él y Estado Unidos”. No es suficiente que Estado Unidos argumente que no existe controversia. Las posiciones y medidas adoptadas por varias autoridades federales y estatales de Estados Unidos, en particular el poder Judicial federal, muestran lo contrario.

### Responsabilidad del Estado

61. En 1999 la Corte decidió que la responsabilidad internacional de un Estado está comprometida por las acciones de los órganos competentes y las autoridades de ese Estado, cualesquiera que éstas sean. Así, en el caso *LaGrand*, cuando la Corte ordenó las medidas provisionales que debían ser adoptadas por Estados Unidos, concluyó que “considerando que la responsabilidad internacional del Estado *está comprometida por las acciones de los órganos competentes y autoridades de ese Estado*, sin importar cuáles sean; considerando que Estados Unidos debe tomar todas las medidas a su alcance para asegurar que Walter LaGrand no sea ejecutado, mientras se espera la decisión final de este pro-



cedimiento; considerando que, según la información de que dispone la Corte, la implementación de medidas indicadas en la presente Orden recaen dentro de la jurisdicción del gobernador de Arizona; considerando que el gobierno de Estado Unidos, en consecuencia, tiene la obligación de transmitir la presente Orden al referido gobernador; considerando que el gobernador de Arizona tiene la obligación de actuar de conformidad con el compromiso adquirido por Estados Unidos" (*LaGrand [Alemania vs. Estados Unidos de América]*, medidas provisionales, Orden del 3 de marzo de 1999, CII, Reportes 1999, p. 16, párrafo. 28; cursivas mías).

62. De los términos contenidos en las peticiones finales formuladas por México (véase párrafo 10 de la sentencia), es evidente que México tomó en cuenta el lenguaje utilizado por la Corte en la Orden de LaGrand, y que incluso empleó la misma terminología. México afirma que hay una obligación de obtener resultados que corresponde a Estados Unidos en virtud de la sentencia del caso Avena. La responsabilidad internacional de Estados Unidos se encuentra "comprometida por las acciones de sus órganos competentes y sus autoridades". Así, "Estados Unidos, actuando a través de todos sus órganos competentes y sus subdivisiones, incluyendo todas las ramas del gobierno, así como cualquier funcionario estatal o federal en ejercicio de su autoridad gubernamental, debe tomar todas las medidas necesarias para proporcionar el remedio de revisión y reconsideración dispuesto por la sentencia del caso Avena en el párrafo 153 (9)" (cursivas mías).

63. El artículo 4 de la Comisión de Derecho Internacional sobre Responsabilidad del Estado establece lo siguiente: "1. La conducta de cualquier órgano del Estado se considerará un acto de ese Estado, en virtud del derecho internacional, si el órgano realiza funciones legislativas, ejecutivas, judiciales o de otra índole, sin importar la posición que ocupe dentro de la organización y sin importar su carácter como órgano central de gobierno o de la unidad territorial del Estado" (*Asamblea General de Naciones Unidas, Suplemento núm. 10 [A/56/10]*).

64. En el comentario al artículo 4, la Comisión de Derecho Internacional sostuvo que "la referencia a 'órgano del Estado' abarca todas las entidades individuales y colectivas que conforman la

organización del Estado y que actúan a su nombre. Añade que "el Estado es responsable por la conducta de sus propios órganos, que actúan en esa calidad", algo que siempre ha sido reconocido en las decisiones judiciales internacionales. La Comisión también señala que "la referencia a órgano del Estado en el artículo 4 está planeada en el sentido más general. No se limita a los órganos centrales de gobierno, a los funcionarios de alto nivel o las personas responsables por las relaciones exteriores del Estado. Se extiende a los órganos de gobierno de cualquier tipo o clasificación, sea cual sea el ejercicio de sus funciones y cualquiera que sea su nivel jerárquico, incluidos los que están a nivel provincial o incluso local." (*Comisión de Derecho Internacional, proyecto de artículos sobre la responsabilidad de Estados por hechos internacionalmente ilícitos, con comentarios Ch. II, art. 4, Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 2001, vol. II, segunda parte.*)

65. Resulta muy claro que la petición final de México, de conformidad con la Orden LaGrand y con lo indicado en los artículos sobre responsabilidad del Estado, afirma que existe una obligación

INSTITUTO ELECTORAL Y DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA DEL ESTADO DE JALISCO

**Con el voto digital,  
Jalisco puso el ejemplo**

**Tuxcueca,**  
primer ayuntamiento  
del país  
completamente  
elegido por medio  
de urna  
electrónica

**tú eres parte de  
la democracia**  
www.iepcjalisco.org.mx



de obtener resultados que recaen sobre los Estados Unidos y sus órganos competentes y subdivisiones políticas. Debe entenderse que todo ello incluye, entre otras cosas, al estado de Texas, a la Suprema Corte del estado de Oregon, a los tribunales federales, al gobierno y a la Suprema Corte de Estados Unidos. Es obvio que la conducta ilícita debe atribuirse a Estados Unidos como una entidad política en virtud del derecho internacional, una entidad política que necesariamente debe actuar a través de sus órganos competentes, sus subdivisiones políticas y todos los funcionarios que ejercen autoridad gubernamental.

66. Cuando estas consideraciones se analizan con cuidado, es muy difícil entender el alcance del párrafo 40 de esta sentencia. La Corte sostiene que podría argumentarse que la petición final de México “no dice que hay una obligación de obtener resultado que recaiga sobre los distintos órganos competentes, subdivisiones y las autoridades públicas, sino únicamente que Estados Unidos actuará a través de éstos, cumpliendo las obligaciones que le corresponden en virtud del párrafo 153 (9)”. Contrariamente a lo que la Corte establece, la lectura de la petición final de México muestra que México afirma que existe una obligación de obtener resultados y que, de conformidad con esta obligación, Estados Unidos, a través de todos sus órganos de Estado, debe tomar las medidas necesarias para otorgar el remedio contemplado en la sentencia del caso Avena.

### Conclusión

67. He hecho todo lo que está a mi alcance para demostrar en este voto disidente que existe una controversia entre México y Estados Unidos, misma que aún está en curso. En mi opinión, existe una controversia en relación al significado o alcan-

ce de la sentencia del caso Avena, en el sentido del artículo 60 del Estatuto de la Corte, pues es evidente que México y Estados Unidos tienen puntos de vista fundamentalmente diferentes sobre la interpretación de la obligación impuesta por el fallo del caso Avena. Pero tal como lo entiendo, no se trata sólo de una *disputa / contestation / desacuerdo* en virtud del artículo 60. También existe una controversia en el sentido del artículo 38 (1) del Estatuto de la Corte, ya que se ha producido una divergencia en relación con varias cuestiones jurídicas y distintos hechos. Estoy convencido de que existe un conflicto de opiniones jurídicas y de intereses entre México y Estados Unidos sobre el contenido de las obligaciones que incumben a Estados Unidos en virtud de la sentencia en el caso Avena.

68. De haber interpretado el alcance y el significado de la sentencia del caso Avena, la Corte pudo haber hecho una valiosa contribución a la solución de un conflicto que corre el riesgo de autoperpetuarse. La Corte tenía a su disposición todos los elementos necesarios para identificar, con toda precisión, el punto o puntos en conflicto sobre el significado o alcance de la sentencia. Se decidió de otra manera y la consecuencia es que el orden jurídico internacional ha quedado privado de una interpretación, por parte de la fuente más autorizada, sobre sus reglas y principios fundamentales y, de manera igualmente importante, sobre los lineamientos que habrían de servir de base en la aplicación de esas reglas y principios.

Traducción: Andrea Hernández y Rojas.