



**DEFENSA DEL ESTADO EN UN
CASO HIPOTÉTICO ANTE LA
CORTE INTERAMERICANA DE
DERECHOS HUMANOS:
EXCEPCIONES PRELIMINARES.**

TRABAJO FIN DE GRADO

Alumna: Helena Bonet Jaén

Tutora: Elena Crespo Navarro

Doble Grado en Derecho y Administración y Dirección de Empresas

Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche

Curso 2021/2022

ÍNDICE

| | |
|---|-----------|
| RESUMEN | 4 |
| TABLA DE ABREVIATURAS | 6 |
| I. INTRODUCCIÓN | 8 |
| 1. OBJETO | 8 |
| 2. MÉTODO Y FUENTES DE CONOCIMIENTO | 10 |
| 3. PLAN DE EXPOSICIÓN | 12 |
| II. LA DEFENSA DEL ESTADO DE ARCADIA ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: CONTEXTUALIZACIÓN | 12 |
| 1. CONTEXTO FÁCTICO | 12 |
| 2. CONTEXTO NORMATIVO | 13 |
| 3. CONTEXTO PROCEDIMENTAL | 14 |
| A) El procedimiento interno en el Estado de Arcadia | 14 |
| B) El procedimiento ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos | 15 |
| a) El procedimiento ante la Comisión Interamericana de derechos humanos: consideraciones generales | 15 |
| b) El procedimiento ante la Corte Interamericana de derechos humanos: consideraciones generales | 18 |
| c) El procedimiento seguido en el caso hipotético | 21 |
| III. LA DEFENSA DEL ESTADO DE ARCADIA ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: EXCEPCIONES PRELIMINARES | 23 |
| 1. FALTA DE AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS | 23 |
| 2. CORTE COMO CUARTA INSTANCIA | 27 |
| 3. RECUSACIÓN DE JUECES | 29 |
| 4. FALTA DE DETERMINACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DE UNA DE LAS VÍCTIMAS | 33 |
| 5. FALTA A LAS GARANTÍAS A LA DEFENSA DEL ESTADO POR LA INCLUSIÓN DE NUEVOS DERECHOS | 34 |

| | |
|--|-----------|
| IV. BREVE RECAPITULACIÓN | 35 |
| V. ÍNDICE DE FUENTES Y BIBLIOGRAFÍA | 38 |
| 1. TRATADOS INTERNACIONALES | 38 |
| 2. JURISPRUDENCIA | 38 |
| 3. ACTOS DE ORGANIZACIONES INTERNACIONALES | 41 |
| 4. BIBLIOGRAFÍA | 41 |
| 5. ENLACES WEB | 42 |



RESUMEN

El presente Trabajo de Fin de Grado desarrolla los medios de defensa de un Estado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Concretamente, se trata de un caso hipotético desarrollado por la organización de la V Competición en litigación internacional cuyo tema principal es el aborto.

La base de este trabajo es la participación en dicha Competición, por lo que, como equipo participante con el rol del Estado debemos representar y defender al Estado de Arcadia de las presuntas violaciones de derechos recogidos en la Convención Americana de Derechos Humanos (arts. 4, 8, 11, 25, 17, 19, 24) que alegó la parte contraria. Concretamente, en las siguientes líneas se detallará la argumentación en lo referente a las excepciones preliminares. No entraremos a debatir sobre el fondo del asunto, nos centraremos únicamente en los medios de defensa que el Estado interpuso para evitar que la Corte Interamericana debatiera sobre el fondo del asunto.

Palabras clave: Convención Americana de Derechos Humanos, Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Comisión IDH, Corte IDH, excepciones preliminares, medios de defensa.

ABSTRACT

This Final Degree Project develops state defense at Inter-American Court of Human Rights. Specifically, it is a hypothetical case developed by the organization of the V Competition in international litigation whose main issue is abortion.

The framework is the participation in the V Competition as a participating team with the role of the State, we must represent and defend the State of Arcadia from alleged violations of rights included in the American Convention on Human Rights (arts. 4, 8, 11, 25, 17, 19, 24).

Specifically, the following lines will detail the argumentation about preliminary exceptions. We will not discuss about the violation rights, we will only focus on state defense to prevent that the Inter-American Court from debating the merits of the case.

Key Words: American Convention on Human Rights, Inter-American Human Rights System, IDH Commission, IDH Court, preliminary objections, state defense.



TABLA DE ABREVIATURAS

| | |
|--|-------------------|
| Convención Americana de Derechos Humanos _____ | Convención o CADH |
| Comisión de Derecho Internacional _____ | CDI |
| Corte Internacional de Justicia _____ | CIJ |
| Comisión Interamericana de Derechos Humanos _____ | Comisión o CIDH |
| Corte Interamericana de Derechos Humanos _____ | Corte o Corte IDH |
| Doble Grado en Derecho y Administración y Dirección de Empresas __ | DADE |
| Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas _____ | ESAP |
| Organización de los Estados Americanos _____ | OEA |
| Organización No Gubernamental _____ | ONG |
| Tribunal Europeo de Derechos Humanos _____ | TEDH |
| Trabajo de Fin de Grado _____ | TFG |
| Universidad Miguel Hernández de Elche _____ | UMH |

I. INTRODUCCIÓN

1. OBJETO

El presente Trabajo Fin de Grado (TFG) se encuadra en la participación en la V Competición en litigación internacional de un equipo de la Universidad Miguel Hernández (UMH) compuesto por cuatro alumnas de 5º curso del Doble Grado de Derecho y Administración y Dirección de Empresas (DADE).

La Competición en litigación internacional, organizada por la Universidad de Alcalá (Madrid, España) y la Universidad Militar Nueva Granada (Bogotá, Colombia), tiene como objeto la defensa de un caso hipotético ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte o Corte IDH). Este año, 2022, el caso es una demanda individual relacionada íntimamente con el aborto y el proyecto de vida familiar. La organización de la Competición en litigación internacional desarrolla, en el documento que se envía a los participantes, los hechos que dan lugar al conflicto entre la presunta víctima y el Estado.

Durante el curso académico 2020-2021, las profesoras del Área de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la UMH ofrecieron al estudiantado de 4º DADE la posibilidad de formar un equipo de la UMH que participara en la Competición. Las alumnas que componemos ese equipo somos Helena Bonet Jaén, Marcia Bikié Motogo Mengue, Rocío María Pozo Tomás y Fanny Rivero Terol. Desde un primer momento hemos trabajado con las estudiantes de doctorado del departamento de ciencias sociales y jurídicas Alessandra Nassoni y Adela Rodríguez Mañogil (actuando como *coaches* del equipo) y bajo la supervisión de la profesora Elena Crespo Navarro con el fin de prepararnos para la competición. Hemos tenido que mejorar nuestro conocimiento sobre la protección internacional de derechos humanos y, especialmente, sobre el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Cada equipo participante en la competición recibe, tras su inscripción, de forma aleatoria un rol (víctima o Estado). El rol adjudicado a nuestro equipo fue el de agentes del Estado por lo que nuestro trabajo consistió en defender a éste de las vulneraciones de derechos que alegue la contraparte, formada esta por otro equipo participante en la competición.

Tras el conocimiento de los hechos del caso y el rol asignado, comienza la primera fase de la Competición: la fase escrita. El desarrollo de esta primera fase consiste en la presentación de tres memoriales: un memorial de excepciones preliminares y fondo del asunto, uno de contestación a las excepciones preliminares de otro equipo y, por último,

un memorial de contestación al escrito sobre el fondo del asunto presentado por un equipo diferente al anterior. La siguiente fase es la fase oral que simula un juicio ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esta fase se celebró en la primera semana de julio de 2022 en la Universidad de Nueva Granada en Bogotá (Colombia). El caso fue defendido por dos de las estudiantes del equipo UMH.

Nuestro trabajo ha consistido en la redacción de los escritos de defensa del Estado de Arcadia, Estado ficticio creado para la Competición, ante la Corte IDH. En el caso que debimos resolver ocurrían determinados hechos que la defensa de la víctima consideró violaciones de los derechos humanos, por lo que decidió llevar el asunto ante el Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos.

Con el fin de que el trabajo realizado para la Competición de litigación internacional se reflejara en nuestra actividad académica, la Profesora Elena Crespo Navarro nos ofreció la posibilidad de realizar el TFG. Este tendría como base los escritos presentados en la competición.

Para la elaboración de la documentación de la primera fase: la fase escrita, era necesario un estudio profundo de la jurisprudencia de la Corte IDH y, complementariamente, de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Tras la presentación de los primeros escritos, cada integrante del grupo centró su atención en algún aspecto acerca de los que era preciso profundizar, con el fin de aprovechar ese trabajo más completo para desarrollar su TFG. En concreto, con este trabajo, yo analizo la excepciones preliminares; Fanny Rivero Terol se centra en el estudio de la jurisprudencia de la Corte IDH sobre el art. 4 CADH (derecho a la vida); Marcia Bikié Motogo Mengue se ocupa de la defensa de la víctima del mismo caso hipotético (rol de víctima), ya que de esta forma conoceremos en gran medida los contraargumentos que podríamos encontrar en la fase oral y, por último, Rocío María Pozo Tomás se ocupa del análisis del fondo del asunto, es decir, de la defensa del Estado frente a las alegaciones de fondo de la contraparte.

Participar en la competición nos ha permitido formarnos en un campo concreto de forma diferente, se trata de una experiencia formativa, de carácter práctico, gracias a la que hemos podido profundizar en el estudio de los sistemas de protección de los derechos humanos y, concretamente, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Es una experiencia muy favorecedora para nuestra formación ya que nos exige unos fuertes

conocimientos de la parte teórica y nos permite, además, adquirir conocimientos sobre la parte práctica analizando el problema hipotético que se nos presenta.

Además, el tema sobre el que versó el caso hipotético es un tema de actualidad: el aborto y el proyecto de vida. Actualmente, sigue habiendo desigualdades entre hombres y mujeres, algo que se puede apreciar a nivel mundial. En temas como el del caso hipotético, el aborto, se pone de relieve aún más esa desigualdad. Poco a poco, los Estados cada vez toman más conciencia y desarrollan legislación con el fin de legalizar esta práctica y así favorecer que la decisión de abortar se realice de forma segura. Según la ONU, más del 60% de los embarazos no deseados terminan en aborto, de estos, el 45% son inseguros¹, es decir, el procedimiento es realizado por personas que carecen de las habilidades necesarias o, en un entorno carente de estándares médicos mínimos.

Actualmente, los Estados latinoamericanos, como es el Estado del supuesto hipotético que analizamos, están avanzando en legislación respecto al aborto, algo que permite que las mujeres puedan tomar decisiones libres y que éstas se lleven a cabo de forma segura. Sin embargo, todavía hoy en día el aborto genera debate a nivel mundial, lo que ha propiciado que nuestro trabajo de fin de grado se centrara en dicho tema.

El objeto del presente trabajo es, por tanto, la elaboración del escrito de defensa, en relación a las excepciones preliminares, de un hipotético Estado (Arcadia) ante la Corte IDH a la luz de los hechos del caso propuesto por la organización de la V Competición en litigación internacional.

2. MÉTODO Y FUENTES DE CONOCIMIENTO

Para el objeto de este TFG se ha necesitado un análisis en profundidad del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Como estudiantes de DADE, en cuarto curso cursamos las asignaturas de Derecho Internacional Público y Derecho de la Unión Europea, asignaturas que nos proporcionaron conceptos básicos sobre Derecho internacional. En el transcurso de dichas asignaturas, la profesora titular del Área, Elena Crespo Navarro nos propuso participar en la V Competición de litigación internacional.

Para poder participar en la competición era necesario conocer previamente cómo funciona el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, para lo cual tuvimos alrededor de cinco sesiones de trabajo que nos permitieron obtener los conocimientos básicos. El objeto de

¹ Organización Mundial de la Salud: <https://news.un.org/es/story/2022/03/1506472>

las reuniones fue conocer el funcionamiento del Sistema Interamericano, centrándonos en el procedimiento ante la Comisión y ante la Corte Interamericana y los requisitos necesarios para la presentación de una demanda ante estos órganos. Se nos proporcionaron manuales, monografías, artículos, Convenciones... además de la información que las estudiantes buscábamos con el fin de tener una mejor visión acerca del funcionamiento del Sistema Interamericano.

Una vez inscritas en la Competición, se nos asignó un rol y conocimos los hechos del caso. Comenzó entonces el estudio más específico de los artículos de la CADH involucrados, así como de las excepciones preliminares propuestas.

Nuestra investigación se ha desarrollado de la siguiente manera. En primer lugar, debimos aprender a buscar jurisprudencia y doctrina acerca de un tema concreto. Se nos facilitaron una serie de bases de datos oficiales en las que podíamos filtrar por artículos, temática o derechos vulnerados.

Una vez ya tenemos una base de datos confiable, procedimos a buscar sentencias y doctrina sobre aquellos artículos o excepciones preliminares que eran tema de estudio para el caso concreto. Esto nos permitió recopilar multitud de documentación que posteriormente filtramos, analizamos y sistematizamos en función de su temática (excepciones preliminares o derechos supuestamente violados) y de su adecuación para la defensa del Estado. La selección realizada nos dejó con documentación que no era de utilidad para la defensa del estado por tener argumentos a favor de la parte contraria, sin embargo, no desechamos esta información ya que nos sería de utilidad para crear una defensa más sólida al conocer los argumentos que podría utilizar la contraparte.

Tras la recopilación y estudio de la información, procedimos a la redacción del primer memorial, consistente en la argumentación de las excepciones preliminares y el fondo del asunto. La sistematización realizada en el paso anterior nos permitió ahorrar tiempo en la redacción del segundo (defensa de las excepciones preliminares) y tercer memorial (fondo del asunto) y centrarnos únicamente en la parte necesaria para cada escrito.

La redacción de los escritos tuvo como finalidad plasmar las conclusiones obtenidas tras todo el estudio realizado. Finalmente, procedo a la redacción de mi TFG centrándome en el desarrollo de las excepciones preliminares para el caso hipotético planteado.

3. PLAN DE EXPOSICIÓN

El presente TFG se estructura en tres grandes apartados.

El trabajo comienza con una pequeña introducción que define y justifica el objeto del TFG. Continúa con la contextualización del caso hipotético y una definición introductoria sobre el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y, concretamente, los órganos a los que nos dirigimos: Comisión y Corte IDH.

En la tercera parte se expone el bloque principal que desarrollará la defensa, en cuanto a excepciones preliminares, del Estado frente a las presuntas víctimas. Este bloque se basa en los escritos presentados en la V la Competición de litigación internacional, por tanto, el lenguaje utilizado será aquel que utilizaríamos para la defensa del Estado de forma oral, utilizaremos expresiones como “honorable Corte”, “estimados jueces y juezas del Tribunal”, etc.

Por último, encontraremos una pequeña recapitulación seguida de un índice de fuentes y bibliografía.

II. LA DEFENSA DEL ESTADO DE ARCADIA ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: CONTEXTUALIZACIÓN

Como ya hemos comentado, el trabajo consiste en la interposición de las excepciones preliminares de un Estado ante a la Corte IDH. Es necesario hacer una precisión de los elementos normativos, fácticos y procedimentales que permiten contextualizar dicho supuesto.

1. CONTEXTO FÁCTICO

Rosa Rodríguez (19 años) y Emilio Acosta (23 años) iniciaron una relación sentimental mientras realizaban sus estudios en la Universidad de Botero, situada en Arconia, capital del Estado de Arcadia. Rosa quedó embarazada fruto de esta relación.

A las veintidós semanas de gestación, Emilio abandonó a Rosa y comenzó una nueva relación con otra pareja. El abandono causó una profunda depresión a Rosa que quedó totalmente desvalida al haber perdido su principal apoyo emocional. Decidió entonces alejarse de él con el fin de no agravar su delicado estado anímico.

El grave desequilibrio emocional que la separación de Emilio provocó en Rosa, la llevó a acudir a la clínica “Bienestar” para interrumpir voluntariamente su embarazo a las veinticuatro semanas de gestación. Debido a las nuevas condiciones de su gestación y de vida privada causadas por el abandono de Emilio, Rosa no estaba psicológicamente preparada para ser madre. La maternidad en soledad agravaría más su estrés y depresión, afectando además a sus estudios y proyecto de vida. La Empresa Prestadora de Salud de carácter privado “Bienestar” la derivó al Centro de Salud “Simón Bolívar” para realizar los estudios necesarios.

Tras enterarse por conocidos en común del ingreso de Rosa en el Centro de Salud, Emilio acudió al mismo, donde fue informado de la decisión de Rosa de abortar. En ese momento mostró su oposición a dicha decisión.

El 15 de julio de 2019, la Empresa Prestadora de Salud de carácter privado denegó a Rosa la práctica del aborto por considerar que su caso no se encontraba en ninguna de las causales de despenalización del aborto recogidas en la SC-680/10 de 13 de septiembre de 2010 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema, a la que nos hemos referido anteriormente.

Tras la negativa de la clínica privada, Rosa se dirigió (a las veintiocho semanas de gestación) a una institución pública, la Clínica de la Mujer, especializada en Ginecología y Obstetricia. Dicha Clínica estudió su petición y tras realizar una entrevista para dictaminar su estado psicológico, practicó los exámenes médicos pertinentes para evaluar el estado del feto.

El 24 de julio de 2019, la Clínica de la Mujer autorizó el aborto de Rosa Rodríguez en base a sus problemas de salud mental, los cuales ponían en riesgo su vida. Así, al amparo de la citada Sentencia SC-680/10 de 13 de septiembre de 2010, programó el aborto para el 30 de julio de 2019.

2. CONTEXTO NORMATIVO

El Estado de Arcadia es un Estado social de Derecho, laico y con un sistema político democrático presidencialista tal y como dicta su Constitución nacional de 1967.

Respecto al poder público, Arcadia ejerce los tres poderes del Estado: legislativo, ejecutivo y judicial. La rama judicial está encabezada por la Corte Suprema, los Tribunales de Apelaciones y los Juzgados de Instancia. En 1970 se llevó a cabo una

reforma constitucional que propició la incorporación al poder judicial del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, que se encarga de dirimir, en única instancia, los conflictos suscitados entre el Estado y los particulares por los daños derivados de la acción u omisión de la administración.

En Arcadia, el aborto está penalizado. El art. 234 de su Código Penal establece que la mujer que intencionalmente provoque su aborto o consienta en que otro lo cause, incurrirá en prisión de veinticuatro a treinta y seis meses.

Sin embargo, en 2010, la Sala Constitucional de la Corte Suprema, mediante sentencia No. SC – 680/10 del 13 de septiembre de 2010, lo despenalizó en tres causales: violación, malformaciones del feto y grave riesgos en la salud de la madre. En dicha sentencia, el Tribunal sostuvo que:

“La vida humana es un bien constitucionalmente protegido que inicia con la concepción y por tanto, el Estado tiene la obligación de salvaguardar al nasciturus por la esperanza y carácter potencial de existencia humana que representa. Debe entonces desplegar todos los mecanismos tendientes a evitar que el nasciturus pierda la vida, procurando su nacimiento en las mejores circunstancias y haciendo posible que llegue a ser persona humana en estricto sentido jurídico.”

En 1981, el Estado de Arcadia ratificó y aceptó la competencia de la Corte IDH. Además, en 1985, ratificó la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer².

3. CONTEXTO PROCEDIMENTAL

A) El procedimiento interno en el Estado de Arcadia

Tras recibir la noticia de la autorización del aborto, Emilio interpuso acción de amparo ante el Juzgado 06 de Familia de Arconia en contra de la Clínica de la Mujer. El recurso de acción se fundamentó en tres motivos. En primer lugar, Rosa se encontraba en la semana veintiocho de gestación, en segundo lugar, el Estado debía proteger su derecho como padre a formar una familia (art. 17 CADH) y, en tercer lugar, Emilio no había dado su consentimiento a la práctica del aborto y consideraba que se violaba su derecho a la igualdad ante la Ley (art. 24 CADH).

El día 29 de julio, el Juez 06 de Familia admitió la acción de amparo mediante providencia y ordenó que se le realizara una nueva valoración psicológica a Rosa en una entidad

² Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobada el 18 de diciembre de 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

especializada en salud mental. La representante legal de Rosa contestó argumentando que esa valoración psicológica ya había sido realizada. En dicha valoración se concluyó que Rosa, efectivamente, padecía un trastorno bipolar y un trastorno generalizado de tipo agudo, lo que causaba un grave riesgo a su salud mental.

El 5 de agosto de 2019, el Doctor Fausto Hernández, de la Clínica de la Mujer, tras valorar la situación de Rosa y confirmar que esperar más tiempo podría suponer un grave riesgo para su vida, decidió practicar el aborto a las treinta semanas de gestación.

Al día siguiente, Emilio acudió a la vía penal para denunciar el aborto de Rosa, invocando el art. 234 del Código Penal. Sin embargo, el Fiscal 34 delegado decidió archivar las diligencias por considerar la conducta atípica ante la ausencia de elementos objetivos del tipo penal, pues el aborto se realizó dentro de una de las causas de despenalización establecidas en la SC 680/10 dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Arcadia. Esta orden no es susceptible de recurso.

El 10 de agosto de 2019, el Juez 06 de Familia de Arconia negó, por carencia de objeto, el Amparo promovido por Emilio Acosta.

B) El procedimiento ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

a) El procedimiento ante la Comisión Interamericana de derechos humanos: consideraciones generales

Antes de comenzar a explicar el procedimiento seguido en el caso hipotético de la Competición, es necesario introducir unas pinceladas históricas acerca del propio Sistema Interamericano.

En 1948, la Organización de Estados Americanos (OEA), cuyo tratado constitutivo es la Carta de la OEA, aprobó la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en Bogotá (Colombia). La Carta de la OEA proclama los derechos fundamentales de la persona humana como uno de los principios en los que se funda la OEA. Este será el inicio formal del Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos.

En una segunda parte la Carta establece, en su art. 53, los órganos a través de los cuales la OEA realiza sus propósitos.

“La Organización de los Estados Americanos realiza sus fines por medio de:

- a) La Asamblea General;
- b) La Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores;

- c) Los Consejos;
- d) El Comité Jurídico Interamericano;
- e) La Comisión Interamericana de Derechos Humanos;
- f) La Secretaría General;
- g) Las Conferencias Especializadas, y
- h) Los Organismos Especializados.

Se podrán establecer, además de los previstos en la Carta y de acuerdo con sus disposiciones, los órganos subsidiarios, organismos y las otras entidades que se estimen necesarios.”

Cabe destacar la importancia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH o Comisión). Se trata de un órgano encargado de la promoción y protección de los derechos humanos en el continente americano, así como de cumplir con su función como órgano consultivo en esta materia (art. 106 Carta OEA). La propia Carta, en su art. 106, remite a una futura convención interamericana que determinará la estructura, competencia y procedimiento de la comisión³.

A finales de 1969, se celebró la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos donde se redactó la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁴. La CADH entró en vigor el 18 de julio de 1978. Este tratado es el documento que crea la Corte Interamericana de Derechos Humanos y, además, define las atribuciones y procedimientos, tanto de la Corte como de la CIDH⁵.

La CADH establece que la CIDH estará compuesta por siete miembros, éstos deberán ser personas de alta autoridad moral y de reconocida competencia en materia de derechos humanos (art. 34 CADH). Además, los miembros de la CIDH serán elegidos por la Asamblea General de la OEA de una lista de candidatos propuestos, con un máximo de tres personas, por los gobiernos de los Estados miembros (art. 36 CADH). Y, el mandato de dichos miembros tendrá una duración de cuatro años pudiendo ser reelegidos únicamente una vez (art. 37 CADH).

La Comisión tiene como función principal promover la observancia y defensa de los derechos humanos, y en el ejercicio de su mandato tiene las siguientes atribuciones (art. 41 CADH):

³ Organización Estados Americanos:
<https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/mandato/que.asp>

⁴ Convención Americana de Derechos Humanos, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (B-32) San José, Costa Rica, 1969.

⁵ Corte IDH. Historia: <https://www.corteidh.or.cr/historia.cfm>

- “a) estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América;
- b) formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales, al igual que disposiciones apropiadas para fomentar el debido respeto a esos derechos;
- c) preparar los estudios e informes que considere convenientes para el desempeño de sus funciones;
- d) solicitar de los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos;
- e) atender las consultas que, por medio de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, le formulen los Estados miembros en cuestiones relacionadas con los derechos humanos y, dentro de sus posibilidades, les prestará el asesoramiento que éstos le soliciten;
- f) actuar respecto de las peticiones y otras comunicaciones en ejercicio de su autoridad de conformidad con lo dispuesto en los artículos 44 al 51 de esta Convención, y
- g) rendir un informe anual a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.”

Además, los Estados Parte están obligados a proporcionar a la CIDH la información que ésta solicite para asegurar que la aplicación del derecho interno cumple con las disposiciones de la Convención (art. 43 CADH).

En cuanto a la competencia, las peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de la CADH por un Estado parte podrán ser presentadas por cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la OEA (art. 44 CADH).

Para que una petición sea admitida por la Comisión deberá cumplir con los requisitos del art. 46 CADH:

- “a) que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos;
- b) que sea presentada dentro del plazo de seis meses, a partir de la fecha en que el presunto lesionado en sus derechos haya sido notificado de la decisión definitiva;
- c) que la materia de la petición o comunicación no esté pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional, y
- d) que en el caso del artículo 44 la petición contenga el nombre, la nacionalidad, la profesión, el domicilio y la firma de la persona o personas o del representante legal de la entidad que somete la petición.

2. Las disposiciones de los incisos 1.a. y 1.b. del presente artículo no se aplicarán cuando:

- a) no exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados;
- b) no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos, y
- c) haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.”

Por su parte, el procedimiento ante la Comisión viene determinado por el art. 48 CADH. Este artículo nos detalla qué podrá hacer la Comisión al recibir una petición o

comunicación en la que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra la CADH. La Comisión, si reconoce la admisibilidad de la petición, solicitará informaciones al Gobierno del Estado que está señalado como responsable de la violación alegada en la petición. Tras la recepción de las informaciones o transcurrido el plazo dado para ello sin recibirlas, la Comisión verificará si existen o subsisten los motivos que dieron lugar a la petición. Si dichos motivos no existieran se archivará el expediente. También podrá declarar la inadmisibilidad o la improcedencia de la petición a la vista de las informaciones recibidas o pruebas sobrevenientes. Si por el contrario, el expediente no se archiva, con el fin de comprobar los hechos, la Comisión realizará un examen del asunto planteado en la petición. Para llevar a cabo este examen podrá pedir a los Estados interesados cualquier información pertinente. Dicho examen se pondrá a disposición de las partes interesadas con la finalidad de llegar a una solución amistosa del asunto. El art. 48 CADH, en su segundo apartado, nos indica que en casos graves y urgentes, la Comisión podrá realizar una investigación previo consentimiento del Estado en cuyo territorio se alegue haberse cometido la violación, siempre que la petición reúna todos los requisitos formales de admisibilidad.

**b) El procedimiento ante la Corte Interamericana de derechos humanos:
consideraciones generales**

La CADH establece en su art. 52 que la Corte IDH se compondrá de siete jueces, nacionales de los Estados miembro de la OEA, elegidos a título personal entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más elevadas funciones judiciales conforme a la ley del país del cual sean nacionales o del Estado que los proponga como candidatos. Además, no podrá haber dos jueces con la misma nacionalidad, y los jueces serán elegidos para un período de seis años pudiendo ser reelegidos una única vez (art. 54 CADH).

En cuanto a las funciones que se le atribuyen, la Corte IDH es un órgano creado por la OEA con la intención de supervisar el cumplimiento de los derechos humanos en el continente americano. De acuerdo con la CADH, la Corte ejerce principalmente tres funciones:

En primer lugar, la función contenciosa. La Corte IDH determina si un Estado ha incurrido en responsabilidad internacional por la violación de alguno de los derechos consagrados en la CADH o en otros tratados de derechos aplicables al Sistema

Interamericano de Derechos Humanos. Además, a través de esta vía, la Corte realiza la supervisión de cumplimiento de sentencias⁶.

En segundo lugar, la facultad de dictar medidas provisionales. El art. 63 CADH otorga a la Corte IDH la facultad de dictar medidas provisionales, en los asuntos que esté conociendo. Podrá hacerlo en casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas⁷. Si se tratase de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión.

Por último, la función consultiva. La Corte IDH responde consultas que formulan los Estados miembros de la OEA o los órganos de la misma acerca de: la compatibilidad de las normas internas con la CADH y la interpretación de la propia Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos⁸.

En cuanto al procedimiento ante la Corte, el art. 61 de la CADH establece que sólo los Estados parte y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte. Para que la Corte pueda conocer de cualquier caso, es necesario que sean agotados los procedimientos previstos en los artículos 48 a 50. Estos artículos muestran los posibles escenarios y/o etapas que deben cumplirse antes de que la Comisión emita un pronunciamiento sobre el fondo y, entonces, tenga la posibilidad de someter el caso a la Corte⁹. Entre estas normas se hace referencia a: la admisibilidad de la petición, la posibilidad de archivo de la misma, la posibilidad de facilitar una solución amistosa y, el pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

Si la petición se admite a trámite y las partes no llegan a una solución amistosa, siguiendo el art. 50 CADH, la Comisión redactará un informe en el que expondrá los hechos y sus conclusiones. Este informe, que se transmitirá a los Estados interesados, podrá contener proposiciones y recomendaciones de la propia Comisión.

Tras la realización del informe de fondo (art. 50 CADH) se abrirá un plazo de tres meses en el que tanto el Estado interesado, como la Comisión pueden someter el caso ante la

⁶ Corte IDH. ABC de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/abccorte/abc/16/#zoom=z>

⁷ *ibidem*

⁸ *ibidem*

⁹ SERRANO GUZMÁN, S., “Sometimiento de casos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, *IDH*, vol. 56 (2012), 321-329, p. 321.

Corte IDH. Si no se somete el caso a la Corte, la Comisión podrá emitir, por mayoría absoluta, su opinión y conclusiones sobre la cuestión sometida a su consideración (art. 51.1 CADH).

Si el Estado interesado o la Comisión deciden someter el caso a la Corte deberán hacerlo a través de un escrito de sometimiento, incluyendo el informe de fondo de la Comisión.

A continuación, en un plazo de dos meses, los representantes de las presuntas víctimas deberán presentar su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (ESAP), el cual será contestado por el Estado en el plazo de dos meses.

El Estado en su escrito de contestación tiene cuatro opciones: interponer excepciones preliminares, reconocer total o parcialmente los hechos o las violaciones, no interponer excepciones preliminares y, llegar a un acuerdo amistoso.

La interposición de excepciones preliminares conlleva, si son aceptadas, que la Corte no pueda pronunciarse sobre el fondo del asunto. Este es el objeto de nuestro trabajo, expondremos las excepciones preliminares que, en el marco de nuestro caso hipotético, esperamos que detengan el proceso.

Las excepciones preliminares son una estrategia de defensa del Estado. Es la objeción de la parte demandada a la competencia del tribunal o a la admisibilidad del sometimiento del caso ante este, pues pretende evitar el análisis de fondo de la controversia¹⁰.

Como hemos comentado anteriormente, el Estado, en su escrito de contestación, tendrá la oportunidad de oponer las excepciones preliminares. Se desprende entonces que en dicho escrito el Estado expresa sus observaciones en cuanto al sometimiento del caso y en relación al ESAP de la presunta víctima o sus representantes, es la oportunidad procesal para ejercer este medio de defensa. Tras la presentación del escrito de contestación, si contiene excepciones preliminares, la contraparte tendrá un plazo de 30 días para presentar sus observaciones¹¹.

El Estado puede desistir de las excepciones preliminares alegadas. Podrá hacerlo de manera expresa a través del envío de una comunicación escrita al Tribunal en el que

¹⁰ ÁLVAREZ LEÓN, J.C. *Las excepciones preliminares como medio de defensa del Estado en los litigios ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Tesis (Maestría en Derecho Procesal). Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. Área de Derecho. Quito 2019, p 15.

¹¹ *ibidem*, p 20.

expresé su desistimiento. También podrá desistir de forma tácita manifestando su voluntad de reconocimiento de responsabilidad internacional por parte de un Estado¹².

La Corte debe analizar todas las excepciones planteadas y resolverá mediante sentencia que puede aceptar la totalidad de las excepciones, aceptar o rechazarlas parcialmente, o determinar que no tienen un carácter exclusivamente preliminar. Esta decisión es definitiva e inapelable y tiene efecto de cosa juzgada¹³.

c) El procedimiento seguido en el caso hipotético

El 10 de diciembre de 2019, la Organización no gubernamental (ONG) “Provida”, representada por Elisabeth Antônia Medina Nikken (antigua jueza de la Corte IDH) presentó, en calidad de representante de Emilio, una petición ante la CIDH exigiendo la responsabilidad internacional de Arcadia por la violación de los arts. 4, 8, 11, 17, 19, 24 y 25 de la CADH.

El Estado, por su parte, manifestó su disconformidad con los hechos alegados por los representantes del demandante por varias razones: en primer lugar, por entender que no puede imputarse a Arcadia una violación a los derechos humanos derivada de los hechos expuestos, en segundo lugar, el demandante no agotó los recursos internos de Arcadia, requisito indispensable para acudir al Sistema Interamericano, ya que nunca se llegó a interponer demanda ante el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo y, en tercer lugar, no se puede pretender utilizar el Sistema Interamericano de Derechos Humanos como un tribunal de cuarta instancia, que es lo que para el caso pretende hacer el demandante, haciendo caso omiso así de las resoluciones internas, cuyo carácter es el de la cosa juzgada.

El 31 de mayo de 2020, la CIDH se declaró competente, admitió la petición de los demandantes (informe de admisibilidad No. 24/20) y, el 5 de julio, corrió traslado a los peticionarios, quienes no modificaron sus argumentos de fondo planteados en la petición inicial.

Un día después, Arcadia recibió traslado de los argumentos de los peticionarios a los cuales respondió el 3 de agosto. En su contestación, los representantes del Estado de Arcadia alegando: en primer lugar, la ausencia de responsabilidad del Estado debido a

¹² Corte IDH, “Sentencia de 7 de marzo 2005 (Excepciones Preliminares)”, *Caso de la “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia*, 7 de marzo 2005, párr. 30.

¹³ ÁLVAREZ LEÓN, J.C. *Las excepciones preliminares como medio de defensa...*, op cit, p 29.

que los hechos no constituyen una violación de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH o Convención), en segundo lugar, que la interrupción voluntaria del embarazo de Rosa tenía cobertura dentro de una de las tres causales que habilitan el aborto legal en Arcadia (grave riesgo en la salud de la madre) y que sus autoridades actuaron en pro de la vida de Rosa Rodríguez, la cual se vio amenazada por el gran desequilibrio psíquico que le producía la continuación del embarazo, garantizándole un acceso rápido, seguro y oportuno a los servicios de salud necesarios para la intervención, y en tercer lugar, que no se vulneraron los arts. 8 y 25 de la CADH, puesto que Emilio Acosta no hizo uso de todos los mecanismos judiciales a los que tenía acceso en el Estado de Arcadia para reparar el presunto daño sufrido y obtener la garantía y protección de los derechos que consideró vulnerados y, por último, el *nasciturus* no puede ser considerado, en sentido estrictamente jurídico, una persona humana, y, en consecuencia, tampoco puede ser titular del derecho a la vida, ni de los derechos del niño, por lo que no se le puede reconocer como presunta víctima.

El 12 de enero del 2021, la CIDH dio traslado del caso a la Corte IDH, la cual el 9 de febrero del 2021 notificó a las partes y a la CIDH la admisión del caso.

Los representantes de la víctima solicitaron a la Corte IDH la declaración de responsabilidad del Estado de Arcadia por la violación de los arts. 4, 8, 11, 17, 19, 24 y 25 CADH en perjuicio de Emilio Acosta y su hija nonata.

Por su parte, la representación de Arcadia interpuso cuatro excepciones preliminares en su escrito de contestación. En primer lugar, la recusación de los jueces que conocen del caso, en segundo lugar, la falta de agotamiento de los recursos internos, en tercer lugar, la falta a las garantías a la defensa del Estado por la inclusión de derechos nuevos por los representantes de la víctima y, por último, la falta de determinación y de individualización de una de las presuntas víctimas.

En agosto del 2021 la presidencia de la Corte convocó a los representantes de las partes y a la Comisión a una audiencia pública que tuvo lugar durante el mes de julio de 2022.

III. LA DEFENSA DEL ESTADO DE ARCADIA ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: EXCEPCIONES PRELIMINARES

Antes de realizar la exposición detallada de los argumentos por los que se interpusieron excepciones preliminares en el presente caso, resulta pertinente recordar, como ha sostenido esta distinguida Corte, que las excepciones preliminares son actos mediante los cuales un Estado busca, de manera previa, impedir el análisis del fondo de un asunto, para lo cual puede plantear la objeción de su admisibilidad o de la competencia del Tribunal para conocer de un determinado caso, o de alguno de sus aspectos, ya sea en razón de la persona, materia, tiempo o lugar, siempre y cuando dichos planteamientos tengan el carácter de preliminares¹⁴.

A este respecto, la Corte Internacional de Justicia (CIJ) ha sostenido que se trata de una decisión de naturaleza substantiva porque pone fin al asunto si el tribunal se declara incompetente¹⁵. Es decir, en la esfera de la jurisdicción internacional, la adopción de una decisión con respecto a las excepciones preliminares no tiene un carácter meramente procesal. Al contrario, en la medida en la que puede poner término definitivamente a la controversia, adquiere un carácter sustantivo¹⁶.

Teniendo en cuenta lo anterior, Arcadia procede a interponer cinco excepciones preliminares contra la demanda planteada ante la CIDH. Concretamente, se plantean las siguientes:

1. FALTA DE AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS

El art. 46.1.a) CADH establece que, para determinar la admisibilidad de una petición presentada ante la Corte IDH, es necesario que se hayan interpuesto y agotado los recursos

¹⁴ Corte IDH. *Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2013. Serie C No. 270, párr. 33, y *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párr. 35.

¹⁵ *Appeal relating to the Jurisdiction of the ICAO Council*, (India v. Pakistan), *Judgment of 18 August 1972*, *I.C.J. Reports* 1972, p. 46, párr. 18, letra a).

¹⁶ FAÚNDEZ LEDESMA, H., *El Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos. Aspectos institucionales y procesales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José 2004, p. 634.

de la jurisdicción interna, según los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos¹⁷.

Como la CIJ ha señalado :

« La règle selon laquelle les recours internes doivent être épuisés avant qu'une procédure internationale puisse être engagée est une règle bien établie du droit international coutumier »¹⁸.

Es decir, la del agotamiento de los recursos internos es una regla bien establecida en Derecho Internacional consuetudinario y rige el funcionamiento de los sistemas universal y regionales de protección de los derechos humanos¹⁹.

La CIDH ha manifestado que el objeto del previo agotamiento de los recursos internos es: “permitir que las autoridades nacionales conozcan sobre la supuesta violación de un derecho protegido y, de ser apropiado, solucionen la situación antes de que sea conocida por una instancia internacional”²⁰.

Además, la Comisión, en uno de sus informes afirma que:

“El análisis del requisito de agotamiento previo debe realizarse caso por caso, tomando en cuenta las características del mismo, y además la relación entre la situación que se plantea ante la Comisión y la forma en la que se invocaron los recursos internos, es decir, a favor de quién, y sobre cuáles hechos y derechos”²¹.

Si los peticionarios alegan haber agotado los recursos de la jurisdicción interna, el reclamo sobre la presunta violación de la CADH planteado ante la CIDH debe haber sido ventilado ante los órganos judiciales nacionales, por lo menos de manera implícita bajo las normas aplicables del Derecho interno. De esta forma se garantiza que el Estado tenga la oportunidad de remediar la violación alegada antes de que sea conocida por los órganos del SIDH²².

La mencionada regla debe entenderse en relación con los principios de complementariedad y subsidiariedad que informan los sistemas internacionales de protección de derechos humanos y en consecuencia también el SIDH, que es, tal como lo

¹⁷ Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 85, *Caso Furlan y Familiares vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 23.

¹⁸ *Affaire de l'Interhandel* (, *Arrêt du 21 mars 1959: C. I. J. Recueil 1959, p. 6, cita p. 27*, en el mismo sentido: Ahmadou Sadio Diallo (*République de Guinée c. République démocratique du Congo*), *exceptions préliminaires, arrêt*, C.I.J. *Recueil* 2007. p.852.

¹⁹ Ver art. 35.1 CEDH y art. 50 Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos.

²⁰ CIDH, Informe No. 82/17, Petición 1067-07. Admisibilidad. Rosa Ángela Martino y María Cristina González. Argentina. 7 de julio de 2017, párr. 12

²¹ CIDH. Informe No. 39/09, Petición 717-00. Inadmisibilidad. Tomás Eduardo Jiménez Villada. Argentina. 27 de marzo de 2009, párr. 59.

²² CIDH. Informe No. 75/14, Petición 1018-08. Admisibilidad. Ronald Moya Chacón y Freddy Parrales Chaves. Costa Rica. 15 de agosto de 2014, párr. 32.

expresa el Preámbulo de la CADH, ‘coadyuvante o complementario de la [protección] que ofrece el derecho interno de los Estados americanos’²³.

El principio de complementariedad presupone que corresponde en primera instancia a los Estados respetar y garantizar tales derechos en el ámbito de su jurisdicción. Si los Estados no lo hacen, los órganos internacionales podrán intervenir de forma complementaria, en el marco de su competencia, para asegurar y supervisar el cumplimiento de dichas obligaciones.

El principio de subsidiariedad determina así el ámbito y los límites de la intervención de los órganos internacionales cuando los Estados no han cumplido adecuadamente con los deberes de respeto y garantía de los derechos humanos. De este modo, los órganos del SIDH pueden intervenir en los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Parte de la CADH sólo cuando éstos no hayan cumplido dichas obligaciones, o no lo hayan hecho adecuadamente. *A contrario sensu*, corresponde a la CIDH y a este Tribunal abstenerse de intervenir en dichos asuntos cuando los Estados actúen de conformidad con sus obligaciones de respeto y garantía de los derechos humanos²⁴.

En definitiva, tanto la CIDH como la Corte IDH han reiterado que las presuntas víctimas deben agotar los recursos de la jurisdicción interna para acceder al sistema regional²⁵.

La CIJ ha entendido que, para considerar cumplida esa condición, basta con que se hayan sometido a los órganos judiciales nacionales los elementos sustanciales de la demanda, habiendo perseverado sin éxito hasta donde permita el ordenamiento interno, sin que el recurso al procedimiento internacional pueda ser utilizado para compensar una mala preparación o una deficiente presentación del caso en la vía interna²⁶.

Cabe recordar que, por recursos internos, se entienden:

²³ Corte IDH. *Asunto Giraldo Cardona y otros respecto de Colombia*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte de 28 de enero de 2015, párr. 37.

²⁴ Corte IDH. *Caso Comunidades del Jiguamiandó y del Curvaradó*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte de 22 de mayo de 2013.

²⁵ Los peticionarios no sólo deben interponer los recursos, sino deben sustanciarlos ante su jurisdicción y actuar diligentemente para obtener la efectividad del mismo, SERRANO GONZÁLEZ A., “La excepción preliminar: Falta de agotamiento de recursos internos ¿Un mecanismo efectivo de defensa estatal?”, *Revista Prolegómenos. Derechos y Valores*, vol XIV, No. 28, (2010), 233-250, p. 247.

²⁶ JIMÉNEZ PIERNAS, C. (Dir.), *Introducción al derecho internacional público. Práctica de España y de la Unión Europea*, Madrid 2011, p. 434. C.I.J., *Elettronica Sicula S.P.A. (ELSI)*, Judgment, I.C.J. Reports 1989, p. 15. párr. 59

“los recursos legales que puede interponer una persona perjudicada ante los tribunales u órganos, sean éstos judiciales o administrativos, ordinarios o especiales, del Estado cuya responsabilidad por causar el perjuicio se invoca”²⁷.

Teniendo eso en cuenta, no puede considerarse que el agotamiento de los recursos internos se haya producido, por lo que resulta patente que la responsabilidad del Estado no puede ser invocada, en cuanto no se han agotado a nivel interno todas las vías de recursos disponibles y efectivas²⁸.

Como ha aclarado la CIJ, mientras que incumbe al demandante probar que efectivamente se han agotado los recursos internos, la parte demandada debe probar la existencia en su sistema jurídico interno de recursos disponibles y eficaces²⁹.

Corresponde a la representación del Estado de Arcadia justificar la existencia de recursos que no fueron agotados.

Hay que evidenciar, en primer lugar, que Emilio Acosta no agotó la vía civil interna de Arcadia, pues al momento de la presentación de la petición ante la CIDH, no se había resuelto la impugnación del recurso de amparo interpuesto el día 12 de agosto de 2019³⁰.

Debido a la situación en la que se encuentra actualmente dicho recurso, cabe resaltar que no se ha agotado la vía civil interna de Arcadia, pues no se ha puesto fin a tal procedimiento.

En segundo lugar, el peticionario no ha agotado la vía contenciosa al no haber acudido al Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, que es el encargado de dirimir en única instancia a nivel interno los conflictos suscitados entre el Estado y los particulares por los daños que deriven de la acción u omisión de la Administración. Como se puede desprender de la función de dicho Tribunal, si Emilio consideraba que efectivamente se había producido un daño hacia su persona, éste habría sido el recurso interno adecuado y efectivo para conseguir el resarcimiento de dicho daño, causado presuntamente por los agentes del Estado. Sin embargo, el Sr. Acosta dejó una vía interna sin agotar pues no interpuso en ningún momento la acción contenciosa que habría sido la adecuada para el resarcimiento del supuesto daño.

²⁷ Proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) sobre protección diplomática, aprobado en segunda lectura en 2006, Anuario CDI, 2006, Vol. II (Segunda parte), Cap. IV, art. 14.2.

²⁸ Proyecto de artículos de la CDI sobre responsabilidad internacional del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, aprobado en segunda lectura en 2001, texto del proyecto con sus comentarios en Anuario CDI, 2001, vol. II (Segunda parte), Cap. IV, pp. 31-153, art.44.

²⁹ Ahmadou Sadio Diallo (*République de Guinée c. République démocratique du Congo*), *exceptions préliminaires, arrêt*, C.I.J. *Recueil* 2007. p. 852.

³⁰ V Competición en Litigación Internacional. *Caso Emilio Acosta Vs. Arcadia*. Hechos del caso, párrs. 20, 25 y 26.

En nuestra labor de representación del Estado de Arcadia debemos convencer a la Corte IDH de que en el sistema jurídico interno de Arcadia había recursos efectivos que no fueron agotados³¹, hemos así puesto de manifiesto ante el Tribunal, los recursos que no han sido agotados por los peticionarios y que habrían permitido la resolución de las pretensiones en el marco del ordenamiento interno de Arcadia. Todo ello a fin de evidenciar la actuación contraria a los principios básicos del Derecho Internacional, en la cual han incurrido los peticionarios y la propia CIDH y, pretendemos que constate la Corte IDH.

Aunque las víctimas no hayan obtenido el resultado esperado, Arcadia ha cumplido con sus obligaciones de respeto y garantía de los derechos humanos, proporcionando todos los recursos disponibles de forma adecuada y efectiva en virtud de los arts. 1.1, 8.1 y 25 CADH, con el fin de garantizar los medios necesarios para que las decisiones tomadas a nivel interno fueran ejecutadas.

En conclusión, la representación del Estado ha demostrado que su sistema jurídico interno preveía recursos disponibles y eficaces que las presuntas víctimas no han agotado, por lo que este honorable Tribunal debe abstenerse de conocer del fondo del asunto sobre las alegadas violaciones de los derechos contenidos en los arts. 4, 8, 11, 17, 19, 24 y 25 de la CADH, en relación con el proceso civil y contencioso administrativo.

2. CORTE COMO CUARTA INSTANCIA

Como se ha destacado en párrafos anteriores, el principio de subsidiariedad establece que la tarea de velar por el respeto de los derechos consagrados en la CADH descansa, ante todo, en las autoridades de los Estados parte de la propia CADH. En el marco del Derecho Internacional de los derechos humanos los operadores nacionales son los que deben conocer, valorar y resolver las presuntas violaciones de los derechos humanos en primera instancia. Los operadores internacionales solo intervienen cuando el Estado falla en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales³².

La jurisdicción internacional tiene carácter subsidiario, coadyuvante y complementario, por lo que no desempeña funciones de tribunal de “cuarta instancia” tal y como se

³¹ Ahmadou Sadio Diallo. p. 852.

³² SANTIAGO, A. “El Principio de Subsidiariedad en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos” Comunicación del doctor Alfonso Santiago en la sesión privada del Instituto de Política Constitucional, 7 de agosto de 2013, *Anales de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas*, p. 439, disponible en: <https://docplayer.es/18814678-El-principio-de-subsidiariedad-en-el-derecho-internacional-de-los-derechos-humanos.html>

desprende del preámbulo de la CADH³³. Corresponde por tanto a la Corte IDH decidir si, en el caso de que se trate, el Estado violó un derecho protegido por la CADH, incurriendo, consecuentemente, en responsabilidad internacional. La Corte IDH no es, por tanto, un tribunal de alzada o de apelación que deba encargarse de dirimir los desacuerdos que tengan las partes sobre determinados alcances de la prueba o, como es el caso, de la aplicación del derecho interno en aspectos que no estén directamente relacionados con el cumplimiento de obligaciones internacionales de derechos humanos³⁴. Como ha afirmado la Corte IDH:

“no tiene el carácter de tribunal de apelación o de casación de los organismos jurisdiccionales de carácter nacional; sólo puede señalar las violaciones de los derechos consagrados en la Convención, pero carece de competencia para subsanar las violaciones en el ámbito interno”³⁵.

Teniendo en cuenta lo anterior, la representación del Estado de Arcadia interpuso como excepción preliminar la utilización de la Corte como cuarta instancia por parte de Emilio Acosta y sus representantes. Los peticionarios buscan desconocer la jurisdicción interna y convertir a los órganos del SIDH en tribunales de alzada. La petición del Sr. Acosta a esta honorable Corte únicamente busca desprestigiar el orden del fiscal y conseguir una nueva resolución del procedimiento penal. Este último culminó con el archivo de las diligencias por considerar que la conducta no era constitutiva de delito por ausencia de elementos objetivos del tipo penal, ya que el aborto se practicó en una situación que podía enmarcarse en una de las causales de despenalización establecidas por la Sala Constitucional de la Corte Suprema³⁶. Los órganos judiciales internos de Arcadia, representados por el Fiscal 34 delegado, conocieron y juzgaron el presente caso, finalizando la vía penal con la orden del Fiscal, no susceptible de recurso.

³³ Preámbulo CADH: “Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”

³⁴ Corte IDH. *Caso González Medina y familiares Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 38.

³⁵ Corte IDH. *Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua* (1997). Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de enero de 1997, Serie C No. 30, párr. 94.

³⁶ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Arcadia. Sentencia No. SC-680/10 de 13 de septiembre de 2010.

3. RECUSACIÓN DE JUECES

En segundo lugar, Arcadia, en defensa de su derecho a ser juzgado por jueces independientes³⁷ e imparciales, opone ante esta Corte, como excepción preliminar, la falta de imparcialidad de los Magistrados que integran el tribunal.

Ante todo, esta representación quiere poner de relieve que el derecho a ser juzgado por jueces naturales, independientes e imparciales está recogido en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos, incluidos los tratados internacionales pertenecientes al SIDH. En el marco de la ONU puede citarse el art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos³⁸, el art. 14.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos³⁹ y el art. 9.2 de la Declaración Sobre el Derecho y el Deber de los Individuos, los Grupos y las Instituciones de Promover y Proteger los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales Universalmente Reconocidos⁴⁰. También se reconoce en el Estatuto Universal del Juez⁴¹ de la Unión Internacional de Magistrados. En el SIDH, en el art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de la Organización de Estados Americanos⁴² y en el art. 8 de la CADH⁴³. En el sistema

³⁷ La garantía de independencia se debe entender como la autonomía de la cual debe gozar todo tribunal en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, en relación con cualquier otro órgano del Estado, en razón del principio de división de poderes, MONTERO, D. y SALAZAR, A., “El derecho en la defensa en la jurisprudencia de la Corte interamericana de derechos humanos”, *Revista Judicial*, No. 110 (2013), 101-127, p. 104.

³⁸ Declaración Universal de Derechos Humanos. Art. 10: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.

³⁹ Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. Art. 14.1: “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial (...)”.

⁴⁰ Declaración Sobre el Derecho y el Deber de los Individuos, los Grupos y las Instituciones de Promover y Proteger los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales Universalmente Reconocidos, aprobada por la Asamblea General 53/144 de la ONU en fecha 8 de marzo de 1999, art. 9.2: “A tales efectos, toda persona cuyos derechos o libertades hayan sido presuntamente violados tiene el derecho, bien por sí misma o por conducto de un representante legalmente autorizado, a presentar una denuncia ante una autoridad judicial independiente, imparcial (...)”.

⁴¹ Estatuto Universal del Juez. Art. 5: “El juez debe ser y aparecer imparcial en el ejercicio de su actividad jurisdiccional. Debe cumplir sus deberes con moderación y dignidad respecto su función y de cualquier persona afectada”.

⁴² Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de la Organización de Estados Americanos. Art. 26: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecido de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas.”

⁴³ CADH. Art. 8: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

europeo, en el seno del Consejo de Europa, en el art. 6 del CEDH⁴⁴ y, en la Unión Europea, en el art. 253 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea⁴⁵ y en el art. 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea⁴⁶.

De la jurisprudencia de la Corte IDH se infiere la existencia de un nexo entre los caracteres de independencia e imparcialidad que deben caracterizar al juzgador y la noción de debido proceso. En palabras de este honorable Tribunal el debido proceso, abarca las “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”⁴⁷. Además, el debido proceso consiste en el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley⁴⁸.

De lo anterior se desprende claramente que “el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso. Es decir, se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio”. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea también ha declarado la necesidad de independencia de los tribunales, pues es esencial en el derecho a la tutela judicial efectiva y en el derecho a un proceso equitativo⁴⁹. En definitiva, la independencia e imparcialidad que deben caracterizar al juzgador son

⁴⁴ CEDH. Art. 6.1: “Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella”

⁴⁵ Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Art. 253: “Los jueces y los abogados generales del Tribunal de Justicia, elegidos entre personalidades que ofrezcan absolutas garantías de independencia y que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio, en sus respectivos países, (...)”

⁴⁶ Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Art. 47: “Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar. Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia.”

⁴⁷ Corte IDH. OC-9/78 “Garantías Judiciales de Emergencia”, de 6 de octubre de 1978, párr. 28. Corte IDH. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua*, sentencia de 29 de enero de 1997, Fondos, Reparaciones y Costas, Serie C No. 30, párr. 74. *Caso Las Palmeras Vs. Colombia*, sentencia de 6 de diciembre de 2001, Fondo, Serie C No. 90, párr. 58, *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, sentencia de 16 de agosto del 2000, Fondo, Serie C No. 68, párr. 128, *Caso Blake Vs. Guatemala*, sentencia de 24 de enero de 1998, Fondo, Serie C No. 36, párr. 96, *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*, sentencia de 2 de febrero de 2001, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 124 y *Caso Las Palmeras Vs. Colombia*, sentencia de 6 de diciembre de 2001, Voto razonado de los Jueces Cañado y Pacheco, párr. 16.

⁴⁸ Corte IDH. *Caso Blake Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No.36, párr. 101.

⁴⁹ Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Sentencia de 5 de noviembre de 2019, *Comisión c. Polonia*, C-192/18, apdo. 106, ECLI:EU:C:2019:924.

garantías fundamentales destinadas a asegurar que quien resolverá el caso concreto sometido a su juicio lo hará de conformidad con las normas nacionales e internacionales sin dejarse guiar por intereses particulares y de manera independiente de cualquier otro poder público. Para el cumplimiento del derecho a la tutela judicial efectiva es exigible la preservación de la independencia de los órganos jurisdiccionales⁵⁰.

El derecho de las partes a un juez imparcial y objetivo queda asegurado mediante las garantías fundamentales de la recusación y excusación de los jueces. La Corte IDH ha definido la recusación como el “instrumento procesal que permite proteger el derecho a ser juzgado por un órgano imparcial”⁵¹. Asimismo, la Corte IDH ha sostenido que

“la recusación tiene un doble fin, por un lado, actúa como una garantía para las partes en el proceso y, por otro lado, busca otorgar credibilidad a la función que desarrolla la Jurisdicción. En efecto, la recusación otorga el derecho a las partes a instar a la separación de un juez cuando, más allá de la conducta personal del juez cuestionado, existen hechos demostrables o elementos convincentes que produzcan temores fundados o sospechas legítimas de parcialidad sobre su persona, impidiéndose de este modo que su decisión sea vista como motivada por razones ajenas al Derecho y que, por ende, el funcionamiento del sistema judicial se vea distorsionado. La recusación no debe ser vista necesariamente como un enjuiciamiento de la rectitud moral del funcionario recusado, sino más bien como una herramienta que brinda confianza a quienes acuden al Estado solicitando la intervención de órganos que deben ser y aparentar ser imparciales”⁵².

La doctrina ha distinguido tres dimensiones de la imparcialidad judicial⁵³: la *imparcialidad*, la imparcialidad y la independencia. La primera dimensión se refiere a que el Juez no debe ser parte en el conflicto. La segunda indica que el Juez debe carecer de todo interés subjetivo en la solución del litigio. Y, la tercera, exige que el Juez pueda actuar sin subordinación jerárquica respecto de las partes.

A este respecto la Corte IDH ha señalado que:

“la imparcialidad exige que el juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio y, asimismo, ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad”⁵⁴.

Por tanto, la imparcialidad implica que las personas juzgadoras, al momento de tomar una decisión en un caso concreto, deben carecer de prejuicios o parcialidades. Asimismo,

⁵⁰ MANGAS MARTÍN, A. y LIÑÁN NOGUERAS, D.J., *Instituciones y derecho de la Unión Europea*, 10ª edición, Madrid, 2020, p. 291.

⁵¹ Corte IDH. *Caso J. Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2010. Serie C No. 275, párr. 182.

⁵² Corte IDH. *Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 63.

⁵³ ALVARADO VELLOSO, A., “La imparcialidad judicial y el debido proceso (la función del juez en el proceso civil)”, *Revista Ratio Juris*, vol. 9, No. 18 (2014), 207 – 235, pp.221, 222

⁵⁴ Corte IDH. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009, Serie C No. 206, párr. 98. *Caso Apitz Barbera y otros (Corte Primera de lo Contencioso) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008, Serie C No. 182, párr. 56.

deben mantener su independencia respecto de cualquier opinión, no pudiendo hacer caso a ninguna sugerencia o persuasión de las partes que pueda influir en su ánimo. No deben identificarse con ninguna ideología determinada y deben ser completamente ajenos frente a la posibilidad de soborno y a la influencia de amistad, odio, de un sentimiento caritativo, de los deseos personales, de figuración periodística, etc⁵⁵.

En esa línea, debe destacarse el art. 4.2. del Reglamento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), que versa sobre las incompatibilidades de los jueces de dicho Tribunal. Este artículo prohíbe a los antiguos jueces representar, en calidad alguna, a una parte o a un tercero interviniente en un procedimiento ante el TEDH relativo a una demanda interpuesta con posterioridad a la fecha en la que dejó de ejercer sus funciones, antes de que transcurra un plazo de dos años a partir de dicha fecha.

A continuación, exponemos, brevemente, las razones que nos conducen a sostener que los jueces encargados de resolver el presente caso carecen de la imparcialidad exigida por el Derecho Internacional. En primer lugar, merece la pena resaltar que, la representante de las presuntas víctimas, Elizabeth Antônia Medina Nikken, fue jueza de la Corte IDH hasta el año 2018 y lo fue durante dos períodos. Su primer mandato se desarrolló desde 2007 a 2012 y, el segundo mandato, entre 2013 y 2018. Puesto que el mandato de los jueces de la Corte IDH tiene una duración de 6 años y sólo pueden ser reelegidos una vez⁵⁶, existe una alta probabilidad de que los jueces que deben resolver este caso hayan sido compañeros de Elizabeth Antônia Medina Nikken durante su último mandato, por lo que pueden estar condicionados por su amistad o enemistad. Una eventualidad que, como hemos defendido, tiene la relevancia suficiente como para haber sido expresamente tenida en cuenta en el Reglamento del TEDH. La imparcialidad del tribunal implica que sus integrantes no tengan un interés directo, una posición tomada, una preferencia por alguna de las partes y que no se encuentren involucrados en la controversia⁵⁷.

Como defensa del Estado de Arcadia solicitamos la recusación de los jueces que componen el actual tribunal ya que puede existir conflicto de intereses derivado de la antigua condición de jueza de la Corte que ostentó durante un tiempo considerable la abogada de la parte peticionaria, Elizabeth Antônia Medina Nikken. Serán antiguos

⁵⁵ ALVARADO VELLOSO, A., “La imparcialidad judicial y el debido proceso (la función del juez en el proceso civil)”, *Revista Ratio Juris*, vol. 9, No. 18 (2014), 207 – 235, pp.221, 222.

⁵⁶ Estatuto Corte IDH. Art. 5.1: “Los jueces de la Corte son electos para un mandato de seis años y sólo pueden ser reelectos una vez. El juez electo para reemplazar a otro cuyo mandato no ha expirado, completará tal mandato”.

⁵⁷ Corte IDH. *Caso Usón Ramírez vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costes. Sentencia de 20 de noviembre de 2009, Serie C No. 207, párr. 117.

compañeros de la representación de la contraparte los responsables de juzgar el caso que nos ocupa. Si esto sucede, se quebrantarían los principios de independencia e imparcialidad que los jueces juran al tomar posesión de su cargo⁵⁸ en detrimento de los derechos de una de las partes.

4. FALTA DE DETERMINACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DE UNA DE LAS VÍCTIMAS

El Reglamento de la Corte IDH define como víctima aquella persona cuyos derechos han sido violados de acuerdo a una sentencia dictada por la Corte IDH⁵⁹. La contraparte entiende que Arcadia ha vulnerado la CADH en perjuicio de Emilio Acosta. Sin embargo, para esta representación existe una falta de determinación e individualización de la presunta víctima, en lo que respecta al *nasciturus*.

La Corte ya indicó en el *Caso Artavia Murillo Vs. Costa Rica* que “el embrión no puede ser entendido como una persona para efectos del art. 4.1 de la CADH”⁶⁰. Es decir, antes del nacimiento no podemos considerar al *nasciturus* como persona y, por lo tanto, tampoco como presunta víctima a los efectos de admitir una petición en la que se alegue que se han vulnerado sus derechos.

La Corte IDH también ha manifestado que aquellos Estados que decidieran darle alguna protección a la vida prenatal, deberían hacerlo de forma "gradual e incremental según su desarrollo"⁶¹. En otras palabras, el art. 4.1 CADH no dispone expresamente que el *nasciturus* sea titular de derechos, ni de su objeto y fin se desprende que el derecho a la vida deba entenderse como un derecho "absoluto" que justifique la negación total de otros derechos de la mujer.

Tal y como sostuvo la Corte IDH: “el derecho absoluto a la vida del embrión como pase para la restricción de los derechos involucrados no tiene sustento en la Convención Americana”. De modo que la defensa de la protección sin excepción de la vida intrauterina es contraria a la tutela de los derechos humanos -incluidos los derechos de las mujeres-, lo que constituye el objeto de la CADH⁶².

⁵⁸ Estatuto CIDH. Art. 11: “Al tomar posesión de su cargo, los jueces rendirán el siguiente juramento o declaración solemne: “Juro (o declaro solemnemente) que ejerceré mis funciones con honradez, independencia e imparcialidad y que guardaré secreto de todas las liberaciones”.

⁵⁹ Reglamento de la Corte IDH, Disposiciones Preliminares, art. 2. Definiciones, punto 33.

⁶⁰ Corte IDH. *Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012. Serie C. No. 257, párr. 256.

⁶¹ *ibidem*, párr. 264.

⁶² Corte IDH. *Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) Vs. Costa Rica...*, párr. 273.

El art. 44 CADH establece que cualquier persona, grupo de personas o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la OEA, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de la CADH por un Estado parte. A la vista de lo anterior, entendemos que la ONG “Provida” tiene legitimación activa ante esta Corte para la representación de Emilio Acosta. Sin embargo, no se puede afirmar esto en relación con el *nasciturus*, pues como hemos comentado, no puede ser considerada persona, en estricto sentido jurídico.

Por todo lo anterior, como representantes de Arcadia entendemos que la Corte no se debe pronunciar sobre el fondo del asunto, dada la falta de individualización de la presunta víctima y, así le solicitamos que lo declare.

5. FALTA A LAS GARANTÍAS A LA DEFENSA DEL ESTADO POR LA INCLUSIÓN DE NUEVOS DERECHOS

El derecho a la defensa se define como:

“la posibilidad jurídica y material de ejercer la defensa de los derechos e intereses de la persona, en juicio y ante las autoridades, de manera que se asegure la realización efectiva de los principios de igualdad de las partes y de contradicción”⁶³.

La Corte IDH ha destacado que:

“para que exista debido proceso legal, es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables”⁶⁴.

Por tanto, el Estado demandado, como parte procesal, también es titular de los derechos relativos a un juicio justo, de los cuales los órganos de la OEA son garantes⁶⁵. Asimismo, la Corte ha explicado que las garantías procesales de las partes para el derecho de defensa son:

“a) las relacionadas con las condiciones de admisibilidad de las peticiones (arts. 44 a 46 CADH) y b) las relativas a los principios de contradicción (art. 48 CADH) y equidad procesal”.

Igualmente es preciso invocar aquí el principio de seguridad jurídica”⁶⁶.

En el presente caso, consideramos que si se lleva a cabo la inclusión de nuevos derechos por parte de los peticionarios, se violan las garantías de defensa del Estado, en cuanto vulnera los principios de contradicción, equidad procesal y seguridad jurídica (la CIDH

⁶³ CRUZ BARNEY, O., “Defensa a la Defensa y Abogacía en México 1”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, No. 23-24, (2014), 243-245 p. 243.

⁶⁴ Corte IDH., El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16.

⁶⁵ ÁLVAREZ LEÓN, J.C. *Las excepciones preliminares como medio de defensa...*, *op cit.*, pp. 78-79.

⁶⁶ Corte IDH. *Caso Grande vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2011, Serie C No. 231, párr. 56.

no se pronunció en su informe de fondo No.19/20, acerca de los arts. 4 y 19 CADH). Sin embargo, al acudir ante la Corte IDH, los peticionarios alegan la vulneración de dichos preceptos, sin ofrecer al Estado posibilidad de defensa.

La inclusión de estas disposiciones se realiza en el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas al someter el caso ante la Corte IDH, sin notificación y sin posibilidad de defensa alguna para el Estado de Arcadia.

La Corte ya determinó la necesidad de que se comunique al inculpado la acusación en su contra en forma "previa y detallada", y además ha expresado que esta norma "rige incluso antes de que se formule una 'acusación' en sentido estricto"⁶⁷.

Por todos estos motivos, solicitamos a la Corte que no acepte la inclusión de una presunta violación de los arts. 4 y 19.

En conclusión, como representantes del Estado de Arcadia solicitamos a la Corte IDH que admita las cinco excepciones preliminares interpuestas por Arcadia y, en consecuencia, se abstenga de decidir sobre el fondo del asunto.

IV. BREVE RECAPITULACIÓN

La realización de este trabajo fin de grado me ha permitido constatar que la interposición de excepciones preliminares es un medio de defensa para los Estados tras ser demandados por la violación de los derechos protegidos en la CADH.

Sin embargo, si realizamos un análisis y estudiamos las sentencias de la Corte IDH podemos observar que, en general, han sido desestimadas y declaradas inadmisibles⁶⁸.

Por tanto, la interposición de excepciones preliminares se vuelve un medio de defensa ineficaz. Entre 1987 y 2009, la Corte IDH únicamente no ha entrado a resolver el fondo del asunto en cuatro casos⁶⁹.

A raíz de esto nace un proyecto de investigación titulado Defensa Estatal en el Sistema Interamericano – Líneas Jurisprudenciales desde la Perspectiva Procedimental – Excepciones preliminares. Este proyecto tiene como objetivo general comprobar si la

⁶⁷ Corte IDH. *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2020. Serie C No. 398, párr. 190.

⁶⁸ SERRANO GONZÁLEZ, A., "Excepciones preliminares una mirada desde la Corte Interamericana de Derechos Humanos", *Revista prolegómenos – Derechos y Valores*, vol. 2 (2011), 233-250, p. 234.

⁶⁹ Corte IDH. *Caso Cayara Vs. Perú*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 3 de febrero de 1993. Serie C No 14. Párr. 60 y 61. Corte IDH. *Caso Alfonso Martín del Campo Dodd Vs. Estados Unidos Mexicanos*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 03 de septiembre de 2004. Serie C No. 113. Párr. 78, 79 y 85.

interposición de excepciones preliminares es realmente un medio de defensa para el Estado. La investigación arroja como resultado que las excepciones preliminares como mecanismo de defensa estatal no son efectivas en todos los casos⁷⁰.

En nuestro caso hipotético creado por la organización de la V Competición en litigación internacional ya sabíamos antes de comenzar que ninguna de nuestras excepciones preliminares sería aceptada ya que debíamos llegar a defender el fondo del asunto, situación que no se hubiera dado de haberse admitido las excepciones preliminares.

Sin embargo, dados los antecedentes arriba descritos, podemos asegurar, casi con seguridad, que, de haberse tratado de un caso real, tampoco hubieran sido aceptadas y la Corte IDH habría tenido que pronunciarse sobre el fondo del asunto a pesar de haber argumentos de peso para evitarlo:

En primer lugar, la excepción preliminar más importante bajo mi punto de vista, era la del agotamiento de recursos internos. Ha quedado más que demostrado, tras nuestra argumentación, que el Sr. Acosta tuvo la oportunidad de acudir a la jurisdicción interna para recibir una compensación por el daño supuestamente causado por el Estado de Arcadia y no lo hizo. La admisión de esta excepción debía haber impedido a la Corte IDH pronunciarse sobre el fondo.

En segundo lugar, continuando con nuestra argumentación, la voluntad del Sr. Acosta al acudir al SIDH no es más que utilizar a la Corte IDH como cuarta instancia. Utiliza al tribunal para conseguir una resolución distinta a la dada en la jurisdicción interna.

En tercer lugar, y bajo mi punto de vista otra de las excepciones con más peso, era la de la recusación de jueces por conflicto de intereses. Es cierto que es muy complicado que la totalidad de los jueces que forma, el tribunal hayan coincidido con la representante de la presunta víctima, Elizabeth Antônia Medina Nikken. Sin embargo, sí que es muy probable que parte de los magistrados lo fueran debido a la posible reelección de magistrados que permite el art. 54 CADH.

La admisión de esta excepción preliminar no supondría la ausencia de pronunciamiento de la Corte sobre el fondo del asunto, pero sí daría lugar a un proceso más justo e imparcial.

En cuarto lugar respecto a la falta de individualización de una de las presuntas víctimas. Poco se puede añadir en este apartado, realmente ningún Estado reconoce personalidad jurídica al *nasciturus*, es más, se le tienen en cuenta los derechos que le sean favorables,

⁷⁰ SERRANO GONZÁLEZ, A., "Excepciones preliminares una mirada...", p. 234.

como en el Código Civil Español (art.29 CC), pero siempre condicionando el disfrute de esos derechos al nacimiento. Por último, la falta de garantías a la defensa del Estado por la inclusión de nuevos derechos. En este caso, se vulneran los principios de contradicción, equidad procesal y seguridad jurídica dado que la CIDH no se pronunció en su informe de fondo No.19/20 sobre los nuevos derechos incluidos (arts. 4 y 19 CADH). La admisión de esta excepción tampoco eliminaría la decisión de la Corte sobre el fondo, conllevaría eliminar, de forma sistemática, dos derechos (derecho a la vida y derechos del niño).



V. ÍNDICE DE FUENTES Y BIBLIOGRAFÍA

1. TRATADOS INTERNACIONALES

- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH), fue adoptado por el Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1950.
- Ver versión consolidada del TFUE en *DO C 202*, de 7 de junio de 2016.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR), adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200 A (XXI), del 16 de diciembre de 1966.
- Convención Americana de Derechos Humanos, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (B-32) San José, Costa Rica, 1969.
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobada el 18 de diciembre de 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos. Aprobada el 27 de julio de 1981, durante la XVIII Asamblea de Jefes de Estado y Gobierno de la Organización de la Unidad Africana, reunida en Nairobi, Kenya.
- Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de 7 de diciembre de 2000, reformulada el 12 de diciembre de 2007, *DO C 202*, 7 de junio de 2016.

2. JURISPRUDENCIA

A) Corte Interamericana de Derechos Humanos

a. Sentencias

- *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1.
- *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua*, Fondos, Reparaciones y Costas, Sentencia de 29 de enero de 1997, Serie C No. 30.
- *Caso Blake Vs. Guatemala*, Fondo, Sentencia de 24 de enero de 1998, Serie C No. 36.

- *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 16 de agosto del 2000, Serie C No 68.
- *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 2 de febrero de 2001, Serie C No. 72.
- *Caso Las Palmeras Vs. Colombia*, Sentencia de 6 de diciembre de 2001, Fondo, Serie C No. 90.
- *Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Sentencia de 7 de marzo 2005. Serie C, No. 122.
- *Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182.
- *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009, Serie C No. 206.
- *Caso Usón Ramírez vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costes. Sentencia de 20 de noviembre de 2009, Serie C No. 207.
- *Caso J. Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2010. Serie C No. 275.
- *Caso Grande vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2011, Serie C No. 231.
- *Caso González Medina y familiares Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240.
- *Caso Furlan y Familiares vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246.
- *Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012. Serie C. No. 257.
- *Asunto Comunidades del Jiguamiandó y del Curvaradó*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte de 22 de mayo de 2013.
- *Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2013. Serie C No. 270.
- *Asunto Giraldo Cardona y otros respecto de Colombia*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte de 28 de enero de 2015.

- *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 299.

- *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2020. Serie C No. 398

b. Opiniones consultivas

- OC-9/78 “Garantías Judiciales de Emergencia”, de 6 de octubre de 1978.

- OC-16/99 “El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal” , de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16.

B) Comisión Interamericana de Derechos Humanos

- Informe No. 39/09, Petición 717-00. Inadmisibilidad. Tomás Eduardo Jiménez Villada. Argentina. 27 de marzo de 2009.

- Informe No. 82/17, Petición 1067-07. Admisibilidad. Rosa Ángela Martino y María Cristina González. Argentina. 7 de julio de 2017.

- Informe No. 75/14, Petición 1018-08. Admisibilidad. Ronald Moya Chacón y Freddy Parrales Chaves. Costa Rica. 15 de agosto de 2014.

C) Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Sentencias

- Sentencia de 5 de noviembre de 2019, Comisión c. Polonia, C-192/18, apdo. 106, ECLI:EU:C:2019:924.

D) Corte Internacional de Justicia

- *Appeal relating to the Jurisdiction of the ICAO Council*, (India v. Pakistan), *Judgment of 18 August 1972*, *I.C.J. Reports* 1972.

- *Affaire de l'Interhandel* (, *Arrêt du 21 mars 1959*: *C. I. J. Recueil* 1959.

- Ahmadou Sadio Diallo (*République de Guinée c. République démocratique du Congo*), *exceptions préliminaires, arrêt*, *C.I.J. Recueil* 2007.

- *Elettronica Sicula S.P.A. (ELSI)*, *Judgment*, *I.C.J. Reports* 1989.

E) Tribunal de Justicia de la Unión Europea

- Sentencia de 5 de noviembre de 2019, *Comisión c. Polonia*, C-192/18, apdo. 106, ECLI:EU:C:2019:924.

3. ACTOS DE ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

A) Organización de las Naciones Unidas

- Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948 en París.
- Declaración Sobre el Derecho y el Deber de los Individuos, los Grupos y las Instituciones de Promover y Proteger los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales Universalmente Reconocidos, aprobada por la Asamblea General 53/144 de la ONU en fecha 8 de marzo de 1999.

B) Organización Mundial de la Salud

- Proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) sobre responsabilidad internacional del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, aprobado en segunda lectura en 2001, texto del proyecto con sus comentarios en Anuario CDI, 2001, vol. II (Segunda parte), Cap. IV, pp. 31-153, art.44.

C) Organización de los Estados Americanos

- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948.

4. BIBLIOGRAFÍA

A) Manuales y monografías

- ÁLVAREZ LEÓN, J.C. Las excepciones preliminares como medio de defensa del Estado en los litigios ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Tesis (Maestría en Derecho Procesal). Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. Área de Derecho. Quito 2019.
- JIMÉNEZ PIERNAS, C. (Dir.), Introducción al derecho internacional público. Práctica de España y de la Unión Europea, Madrid 2011, p. 434. C.I.J, Elettronica Sicala S.P.A. (ELSI), Judgment, I.C.J. Reports 1989, p. 15.
- MANGAS MARTÍN, A. y LIÑÁN NOGUERAS, D.J., Instituciones y derecho de la Unión Europea, 10ª edición, Madrid, 2020

- MONTERO, D. y SALAZAR, A., “El derecho en la defensa en la jurisprudencia de la Corte interamericana de derechos humanos”, *Revista Judicial*, No. 110 (2013), 101-127, p. 104.
- FAÚNDEZ LEDESMA, H., *El Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos. Aspectos institucionales y procesales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José 2004.
- SANTIAGO, A. “El Principio de Subsidiariedad en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos” Comunicación del doctor Alfonso Santiago en la sesión privada del Instituto de Política Constitucional, 7 de agosto de 2013, *Anales de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas*.

B) ARTÍCULOS Y NOTAS

- ALVARADO VELLOSO, A., “La imparcialidad judicial y el debido proceso (la función del juez en el proceso civil)”, *Revista Ratio Juris*, vol. 9, No. 18 (2014).
- CRUZ BARNEY, O., “Defensa a la Defensa y Abogacía en México 1”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, No. 23-24, (2014).
- SERRANO GONZÁLEZ A., “La excepción preliminar: Falta de agotamiento de recursos internos ¿Un mecanismo efectivo de defensa estatal?”, *Revista Prolegómenos. Derechos y Valores*, vol XIV, No. 28, (2010), 233-250.
- SERRANO GONZÁLEZ, A., “Excepciones preliminares una mirada desde la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Revista prolegómenos – Derechos y Valores*, vol. 2 (2011), 233-250.
- SERRANO GUZMÁN, S., “Sometimiento de casos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, *IDH*, vol. 56 (2012), 321-329.

5. ENLACES WEB

- <https://news.un.org/es/story/2022/03/1506472>
- <https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/mandato/que.asp>
- <https://www.corteidh.or.cr/historia.cfm>
- <https://www.corteidh.or.cr/tablas/abccorte/abc/16/#zoom=z>