

EL CASO BREWER-CARÍAS VS. VENEZUELA: LECCIONES DESDE LA PERSPECTIVA DEL DEBIDO PROCESO

BREWER-CARÍAS V. VENEZUELA: LESSONS FROM THE PERSPECTIVE OF DUE PROCESS

*Marisol Peña Torres**

RESUMEN: En el presente artículo se analiza el dictamen del Comité de Derechos Humanos de la ONU, de 18 de octubre de 2021, que repara los efectos producidos por la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso del jurista venezolano Allan Brewer-Carías, en particular, en lo que se refiere a la vulneración del derecho de acceso a la justicia en conexión con el derecho a un recurso efectivo para tutelar los derechos protegidos en el ámbito internacional.

PALABRAS CLAVES: Derecho de acceso a la justicia, derecho a un recurso efectivo, agotamiento de los recursos internos.

ABSTRACT: This article analyzes the judgment of the ONU Human Rights Committee, dated October 18, 2021, which has come to repair the effects produced by the decision of the Inter-American Court of Human Rights in the case of the Venezuelan jurist Allan Brewer- Carías, particularly with regard to the infringement of the right of access to justice in connection with the right to an effective remedy to assure the rights protected by international level.

KEYWORDS: Right of access to justice, right to an effective remedy, exhaustion of local remedies

* Profesora titular de Derecho Constitucional. Centro de Justicia Constitucional Universidad del Desarrollo. Correo electrónico: marisolpena@udd.cl

I. INTRODUCCIÓN

Con fecha 18 de octubre de 2021, el Comité de Derechos Humanos de la ONU pronunció su dictamen en el caso CCPR C/133/D/3003/2017, correspondiente a la denuncia que había interpuesto el jurista Allan Brewer-Carías¹ contra el Estado de Venezuela, el 21 de diciembre de 2016. La acción se fundaba en diversas vulneraciones a las normas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966 y a su protocolo facultativo que tenían que ver con las garantías del debido proceso y con la existencia de discriminación por razones políticas.

El aludido dictamen del Comité de Derechos Humanos confirma varias de las violaciones alegadas y establece la obligación de Venezuela de proporcionar al denunciante un recurso efectivo, lo que importa una reparación integral de sus derechos vulnerados. Al mismo tiempo, el Comité fijó al Estado parte un plazo de ciento ochenta días para informar sobre las medidas que hubiere adoptado para aplicar su dictamen, el que, además, debía ser publicado y dársele amplia difusión.

La denuncia ante el Comité de Derechos Humanos de la ONU se realizó después de que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en fallo de 26 de mayo de 2014, acogiera la excepción preliminar deducida por el Estado de Venezuela, que alegaba la falta de agotamiento de los recursos internos por parte de la presunta víctima, lo que impidió entrar al examen de fondo de las alegaciones de Allan Brewer-Carías. La sentencia fue pronunciada por dos votos a favor y dos en contra, correspondientes estos últimos a los jueces Manuel Ventura Robles y Eduardo Ferrer Mac-Gregor. Por su parte, el juez chileno Eduardo Vio Grossi, se excusó de participar en este litigio por haber trabajado en el Instituto de Derecho Público de la Universidad Central de Venezuela, dirigido en esa época por Allan Brewer-Carías.

El interés jurídico de este dictamen es doble: por un lado, desvirtúa la idea, hasta hoy generalizada, de que el pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es la última posibilidad que le asiste a un nacional de un Estado miembro de la Convención Americana de Derechos Humanos para constatar la vulneración de sus derechos y obtener las reparaciones correspondientes. Por otro lado, contribuye a precisar el alcance del requisito del agotamiento de los recursos internos como determinante para

¹ Allan Brewer-Carías es abogado, doctor en Derecho y profesor emérito de la Universidad Central de Venezuela. Ha sido profesor visitante y profesor adjunto en la Columbia Law School en Nueva York. Exmiembro de la Junta Directiva del Instituto Interamericano de Derechos Humanos y exvicepresidente de la Academia Internacional de Derecho Comparado con sede en La Haya. Miembro y expresidente de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales de Venezuela.

la admisibilidad de aquellas acciones que tiendan a perseguir las responsabilidades de un Estado por la vulneración de los derechos que se aseguran en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la ONU, del año 1966.

En el presente artículo se abordará, en primer lugar, el contexto fáctico en que se deduce la denuncia de Allan Brewer-Carías ante el Comité de Derechos Humanos de la ONU, con especial énfasis en el pronunciamiento previo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Enseguida, se analizará la importancia del requisito de agotamiento de los recursos internos como estándar de admisibilidad de las denuncias, tanto ante la aludida Corte como ante el Comité de Derechos Humanos de la ONU, en su relación con el derecho básico de acceso a la justicia. Por último, se extraerán algunas conclusiones a la luz de los criterios establecidos en el dictamen del Comité de Derechos Humanos en el caso en comento.

II. HECHOS QUE DESENCADENARON LA DENUNCIA DE ALLAN BREWER-CARÍAS ANTE EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

La historia de Venezuela ha estado marcada, en las últimas décadas, por apartarse de los estándares democráticos señalados en la Carta Democrática Interamericana de la OEA, suscrita en Lima, en el año 2001.

Es así como el Consejo Permanente de la Organización de Estados Americanos (OEA) aprobó una resolución, con fecha 9 de diciembre de 2020, por la cual llama a:

“Rechazar las elecciones fraudulentas celebradas en Venezuela el 6 de diciembre de 2020 y no reconocer sus resultados por no haber sido libres ni justas de conformidad con las condiciones establecidas en el derecho internacional; por carecer de imparcialidad y transparencia; por no haber contado con la participación de todos los actores políticos y de la ciudadanía; por no haber sido liberados los presos políticos; por la falta de independencia de la autoridad electoral; y por no haber contado con observación electoral internacional independiente y creíble”.

Resuelve, asimismo, que existe una estrategia consistente y deliberada del régimen ilegítimo de Nicolás Maduro de socavar el sistema democrático y la separación de poderes, que incluye la instalación de una asamblea nacional no democráticamente electa².

² CP/RES. 1164 (2309/2020). n.ºs 1 y 2.

Como la resolución citada invocó la Carta Democrática Interamericana de la OEA conviene recordar que, conforme a su artículo 1.º: “Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla”. Por su parte, el artículo 3.º del mismo instrumento prescribe:

“Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos”.

Sin embargo, la historia de vulneraciones al régimen democrático había comenzado durante el gobierno del presidente Hugo Chávez, antecesor de Nicolás Maduro. Fue así como, a comienzos del año 2002, mientras gobernaba dicho Mandatario, se produjo el nombramiento, por parte del Ejecutivo Nacional, de una nueva directiva de la industria Petróleos de Venezuela (Pdvsa), de propiedad del Estado, lo que produjo un paro de los empleados de la misma. Este movimiento fue apoyado por la Confederación de Trabajadores de Venezuela (CTV) que el día 9 de abril llamó a un cese de labores de veinticuatro horas en solidaridad con la empresa. La actitud de la CTV fue apoyada, a su vez, por sectores empresariales de Venezuela representados por Fedecámaras, como por la Iglesia católica liderada por el Episcopado.

A pesar de que se estimó que la manifestación no había tenido mayor contundencia, la CTV llamó a una huelga general indefinida en la tarde del día 10 de abril, lo que fue considerado como un decidido acto insurreccional contra el gobierno³. Esta última característica parece corroborada por el hecho de que la marcha del día 11 de abril se encaminó hacia el Palacio Presidencial de Miraflores bajo la consigna de “sacar a Chávez”. Al final de ese día, la prensa registraba un número de diecinueve muertos entre personas prochavistas y quienes estaban en contra del régimen⁴.

A los acontecimientos descritos se suma el movimiento gestado en las cúpulas militares de Venezuela, que encuentra uno de sus momentos más extremos en el pronunciamiento del Comandante en Jefe del Ejército, en el sentido de que esta rama no acataría las órdenes presidenciales. La presión militar y, en especial, la amenaza de bombardeo al palacio de Miraflores, desatan la renuncia del presidente Hugo Chávez en la madrugada del día 12

³ CLACSO (2002), p. 23.

⁴ Diario *El Universal*, Caracas, 27 de abril de 2002.

de abril de 2002⁵, mientras que, un poco más tarde, Pedro Carmona Estanca (representante de Fedecámaras) anuncia que asumirá la presidencia del país liderando un gobierno de transición cívico-militar.

En el transcurso del mismo día 12 de abril se da a conocer el denominado “Decreto Carmona”, por el cual se constituye un gobierno de transición democrática y de unidad nacional y se designa a Pedro Carmona Estagna como Presidente de la República de Venezuela. El aludido decreto disponía, además, la cesación en sus cargos de los diputados principales y suplentes de la Asamblea Nacional convocando a elecciones legislativas nacionales, a más tardar, en diciembre de ese año, con el fin de instalar un Poder Legislativo Nacional con facultades constituyentes para la reforma general de la Constitución de 1999. Del mismo modo, el decreto destituía de sus cargos al presidente y magistrados del Tribunal Supremo de Justicia calificando de ilegítima su ocupación.

Es, precisamente, en medio de los acontecimientos del día 12 de abril, cuando se desatan las circunstancias que van a afectar a Allan Brewer-Carías, llevándolo a activar la protección del sistema interamericano de derechos humanos y, ante su nula respuesta, del Comité de Derechos Humanos de la ONU.

Tal como relata la parte expositiva del dictamen del Comité de Derechos Humanos, en la madrugada del día 12 de abril de 2002, el jurista Allan Brewer-Carías recibió una llamada telefónica de Pedro Carmona Estagna para requerir su presencia personal a fin de evacuar una opinión jurídica en su calidad de abogado especialista en derecho público y reconocido constitucionalista. Así, fue trasladado al fuerte Tiuna⁶, donde se le exhibió el borrador de un decreto, de autoría desconocida, que sería difundido horas más tarde. A pesar de que no pudo entrevistarse personalmente con Pedro Carmona, Allan Brewer-Carías le transmitió, a través de una llamada telefónica, su desacuerdo absoluto con el texto que se le había exhibido en el fuerte Tiuna por apartarse del constitucionalismo y violar la Carta Democrática Interamericana de la OEA. El dictamen del Comité de Derechos Humanos indica, asimismo, que, en los días subsiguientes, los medios de comunicación especularon sobre la presencia del abogado Allan Brewer-Carías en el fuerte Tiuna, atribuyéndole la autoría intelectual y la redacción del decreto Carmona, lo que él desmintió en forma pública.

El día 15 de abril del mismo año, el presidente Hugo Chávez regresa al palacio de Miraflores para retomar el poder luego de que las cúpulas militares restaran todo apoyo a Pedro Carmona.

En el mes de julio de 2002, la Comisión Parlamentaria Especial creada por la Asamblea Nacional de Venezuela para investigar los sucesos de abril de ese

⁵ Con posterioridad, diversos medios de comunicación internacionales anunciaron que el presidente Hugo Chávez no había renunciado y que se encontraba preso.

⁶ Sede del Ministerio de Defensa y de la Comandancia General del Ejército.

año, emitió un informe sin que se hubiera citado ni oído previamente a Allan Brewer-Carías, a pesar de que daba por demostrada su participación en la planificación y ejecución del golpe de Estado, así como en el hecho de haber sido corredactor del decreto de autoproclamación y disolución de todos los poderes públicos.

Más tarde, en enero de 2005, y como relata Héctor Faúndez:

“Con motivo de los sucesos de abril de 2002, en los que se atribuyó a Allan Brewer-Carías la autoría del ‘Decreto Carmona’ [...], la fiscal provisoria Sexta del Ministerio Público a Nivel Nacional con Competencia Plena, Luisa Ortega Díaz, imputó al Dr. Brewer-Carías ‘la comisión del delito de conspiración para cambiar violentamente la Constitución’, por haber participado en la ‘discusión, elaboración, redacción y presentación’ del mencionado Decreto”⁷.

La imputación se basó en la denuncia privada formulada, en el mes de mayo de 2002, por el coronel de Ejército y abogado, Ángel Bellorín, afirmando que era “un hecho notorio comunicacional reiterado” que Allan Brewer Carías había participado en la redacción del Decreto Carmona, tal y como se desprende de artículos periodísticos.

En el marco de la investigación penal abierta contra Allan Brewer-Carías se sucedieron diversas irregularidades, entre las que el dictamen del Comité de Derechos Humanos destaca la suspensión de los dos magistrados de la Corte de Apelaciones que habían votado por la nulidad de la medida de prohibición de salida del país de varios ciudadanos a los que se atribuyó participación en los hechos de abril del año 2002. Del mismo modo, releva la negativa sistemática de la fiscal del Ministerio Público de expedir copia del expediente íntegro sobre la medida de expulsión del país solicitada, varias veces, por los defensores de Allan Brewer-Carías, lo que, ciertamente, incidía en su posibilidad de defensa, pues solo se le exhibieron, a sus defensores, determinadas copias del mismo. Asimismo, la fiscal rechazó testimonios ofrecidos y la práctica de determinados informes técnicos que contribuyeran a descartar cualquier hipótesis de culpabilidad en los hechos imputados.

En el mes de septiembre del año 2005, Allan Brewer-Carías salió de Venezuela para cumplir compromisos académicos en la Universidad de Columbia en Estados Unidos. Al mes siguiente, la Fiscal Provisoria Sexta, instructora de la causa penal, dedujo acusación penal en su contra, solicitando que se decretara su privación preventiva de libertad, lo que, en la práctica, ocasionó que el afectado se viera impedido de retornar a Venezuela ante el riesgo inminente de ser detenido de inmediato y verse afectada su integridad física y moral.

⁷ FAÚNDEZ (2022), p. 83.

La defensa del encausado presentó dos recursos de nulidad de lo obrado en la investigación criminal que lo afectaba: el primero, después de conocerse la publicación de un libro, cuya autora era la recién asumida Fiscal General de la República de Venezuela, en el que afirmaba que Allan Brewer Carías, entre otros, era el autor del denominado “Decreto Carmona”, lo que, sin duda alguna, le restaba imparcialidad al juzgamiento. El segundo recurso de nulidad fue presentado por su defensa una vez conocida la solicitud de privación de libertad, alegando la improcedencia de la misma. El actor sostuvo ante el Comité de Derechos Humanos de la ONU que ninguna de dichas acciones judiciales fue respondida.

A los hechos anteriores se une la dictación, en el mes de febrero del año 2007, de una ley especial de amnistía extinguiendo todas las acciones penales por los hechos relacionados con la redacción y firma del Decreto Carmona. La solicitud de sobreseimiento de la causa contra Allan Brewer-Carías, sobre la base de dicha Ley de amnistía, fue denegada tanto en primera como en segunda instancia.

III. EL INTENTO FALLIDO DE AMPARO

POR EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

El 24 de enero del año 2007 se presentó una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, firmada por los juristas: Pedro Nikken, Hélio Bicudo, Claudio Grossman, Juan E. Méndez, Douglas Cassel y Héctor Faúndez Ledesma, en defensa del constitucionalista Allan Brewer-Carías, la que derivó en el informe de fondo n.º 171/11, de 3 de noviembre de 2011.

Los derechos de la Convención Americana que la defensa de Allan Brewer-Carías estimó vulnerados fueron los artículos 8.1 (derecho a ser oído, con las debidas garantías, por un tribunal competente, independiente e imparcial); 8.2 (derecho a la presunción de inocencia y a garantías mínimas del juzgamiento); 13 (libertad de pensamiento y de expresión) y 25 (protección judicial), en relación con los artículos 1.1⁸ y 2⁹ de la Convención Americana de Derechos Humanos.

⁸ Artículo 1. Obligación de respetar los derechos. 1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sometida a su jurisdicción, sin discriminación alguna por razón de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

⁹ Artículo. 2. Deber de adoptar disposiciones de derecho interno. Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Sin perjuicio de que todos los derechos alegados como infringidos son trascendentes para configurar un debido proceso, parece muy relevante que la defensa de Allan Brewer-Carías haya alegado la falta de un recurso efectivo en su juzgamiento por la justicia venezolana.

En efecto, y tal como señala Anamari Garro, el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos¹⁰ es “una manifestación específica del derecho de acceso a la justicia, dirigida a la protección de los derechos fundamentales”¹¹. En este caso, cobra especial gravedad que, tal como se reproduce en el informe evacuado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en respuesta a los planteamientos del imputado:

“Los tribunales sostuvieron que carecían de atributos legales para proteger sus derechos, que los planteamientos eran inoportunos o que no podían interferir con la autonomía de la Fiscalía en la dirección de la investigación” (n.º 46).

Además, el Poder Judicial y el Ministerio Público se habían mostrado carentes de toda independencia (n.º 47) y la presentación del recurso de nulidad, por parte de la defensa, como último recurso interno para acreditar la violación de derechos fundamentales de que había sido objeto, exhibía más de cuatro años de retardo injustificado (n.º 51).

La Comisión Interamericana declaró admisible el caso y abrió un plazo de dos meses para que los peticionarios presentaran sus alegatos de fondo, ofreciendo también sus buenos oficios para el logro de una solución amistosa. Mientras tanto, la Fiscal Sexta dictó una orden de detención contra Allan Brewer-Carías a fin de que fuera localizado por la Interpol y se procediera a su extradición una vez capturado.

El Estado, por su parte, centró sus argumentos contrarios a la petición formulada por la defensa en la “grave alteración del orden constitucional en Venezuela”, según resoluciones adoptadas por el Consejo Permanente y por la Asamblea General de la OEA. Asimismo, adujo que la supuesta falta de resolución del recurso de nulidad deducido por Allan Brewer-Carías se debió exclu-

¹⁰ Artículo 25. Protección Judicial. 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención. Aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados se comprometen: a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

¹¹ GARRO (2016), p. 31.

sivamente a la circunstancia de falta de comparecencia personal del recurrente, lo que relacionó con la negativa de aquel de someterse a la persecución penal. Sería ese mismo estado de “rebeldía jurídica” el que le habría hecho perder la posibilidad de que se aplicara, en su favor, el decreto ley de amnistía del año 2007.

El 3 de noviembre de 2011, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aprobó el informe de fondo 171/11, concluyendo que el Estado de Venezuela era responsable de la violación de los derechos reconocidos en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación con sus artículos 1.1 y 2, en perjuicio de Allan R. Brewer-Carías¹². Sobre esa base recomendó al Estado venezolano que, en el proceso penal en contra de aquel, se pusieran en práctica las condiciones necesarias para asegurar que la causa fuera llevada conforme a las garantías y estándares de dichas normas de la Convención.

El 7 de marzo de 2012, la Comisión sometió el caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, motivada en:

“La necesidad de obtención de justicia para la víctima, debido a la naturaleza y gravedad de las violaciones comprobadas, y ante el incumplimiento de las recomendaciones por parte del Estado”¹³.

Con fecha 26 de mayo de 2014, la Corte acoge la excepción preliminar hecha valer por Venezuela sosteniendo:

“La supuesta víctima no ha interpuesto ni agotado los recursos establecidos en la legislación venezolana, para hacer valer sus pretensiones y obtener el amparo judicial de los derechos que considera le estaban siendo vulnerados¹⁴”.

Al respecto, la Corte recordó:

“La regla del previo agotamiento de los recursos internos está concebida en interés del Estado, pues busca dispensarlo de responder ante un órgano internacional por actos que se le imputen, antes de haber tenido la ocasión de remediarlos con sus propios medios”.

Agregó:

“Ello significa que no solo deben existir formalmente esos recursos, sino también deben ser adecuados y efectivos, como resulta de las excepciones contempladas en el artículo 46.2 de la Convención”¹⁵.

¹² AYALA (2022), p. 16.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Considerando 17.

¹⁵ Considerando 83.

Y que, de acuerdo con la carga de la prueba aplicable a la materia, “el Estado que alega el no agotamiento debe señalar los recursos internos que deben agotarse y proporcionar la prueba de su efectividad”¹⁶.

Con todo, la Corte sienta su criterio definitivo en el considerando 96 de la sentencia que se recuerda:

“[...] en el presente caso [...], el proceso en contra del señor Brewer Carías se encuentra todavía en la fase intermedia, por cuanto la audiencia preliminar no se ha llevado a cabo y no se ha dado, entonces, inicio al juicio oral, por lo que el Tribunal constata que el proceso penal se encuentra en *una etapa temprana*. Lo anterior conlleva que no es posible analizar el impacto negativo que una decisión pueda tener si ocurre en etapas tempranas, cuando estas decisiones pueden ser subsanadas o corregidas por medio de los recursos o acciones que se estipulan en el ordenamiento interno.” (Énfasis agregado).

Ante la circunstancia indubitable de que si Allan Brewer-Carías comparecía personalmente ante los tribunales venezolanos para asegurar su debida defensa, iba a ser detenido a raíz de la orden de captura que se había decretado en su contra, la Corte argumentó:

“La misma prisión preventiva, que sólo puede ser admitida excepcionalmente, tiene entre uno de sus fines más importantes asegurar la comparecencia del imputado en juicio, de forma a (sic) garantizar la jurisdicción penal y contribuye a combatir la impunidad”¹⁷.

En conclusión, la sentencia de la Corte Interamericana niega la posibilidad de continuar con el examen de fondo del asunto, debido a que:

“Considera que en el presente caso no fueron agotados los recursos idóneos y efectivos, y que no procedían las excepciones al requisito de previo agotamiento de dichos recursos”¹⁸.

El voto conjunto disidente de los jueces Manuel Ventura Robles y Eduardo Ferrer MacGregor argumentó que las consideraciones de la sentencia se apartaban de la línea jurisprudencial sentada por la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, al tiempo que constituían un peligroso precedente para el sistema interamericano de protección de los derechos humanos en su integralidad en detrimento del derecho de acceso a la justicia y la persona humana.

¹⁶ Considerando 84.

¹⁷ Considerando 134.

¹⁸ Considerando 144.

Es así como los disidentes estiman que el Estado no precisó, en el momento procesal oportuno, esto es, en la fase de admisibilidad ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, si los recursos de nulidad deducidos por la defensa de Allan Brewer-Carías eran los adecuados, idóneos y efectivos para haber apreciado, con fundamento, si se había producido el agotamiento de los recursos internos ante el Estado.

Del mismo modo, el voto disidente llama la atención sobre la utilización, por primera vez, en la jurisprudencia de la Corte Interamericana del criterio de la “etapa temprana” del juzgamiento, que fue determinante en el razonamiento del voto mayoritario para impedir el pronunciamiento de fondo en el caso Allan Brewer-Carías. Expusieron los autores del voto:

“Aceptar que en las ‘etapas tempranas’ del procedimiento no puede determinarse alguna violación (porque eventualmente puedan ser remediadas en etapas posteriores) crea un precedente que implicaría graduar la gravedad de las violaciones atendiendo a la etapa del procedimiento en que se encuentre; más aún cuando es el propio Estado el que ha causado que no se hayan agotado los recursos internos en el presente caso [...]”¹⁹.

Por lo demás, este mismo voto se mostró contrario a la tesis de separar las cuestiones de admisibilidad planteadas por la vía de las excepciones preliminares del juzgamiento de fondo, pues en el primer examen, inevitablemente, debían considerarse aspectos claves del debido proceso legal como el derecho al juzgamiento dentro de un plazo razonable y el derecho de acceso al recurso, entre otros.

Como *obiter dicta*, pero no menos importante, los jueces disidentes estiman que, al no entrar la Corte al pronunciamiento de fondo, se impidió considerar la violación del derecho a ejercer la profesión de abogado que, en el caso de Allan Brewer Carías, se había traducido en atender una consulta profesional.

IV. EL DICTAMEN DEL CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ONU: EL RESTABLECIMIENTO DE LA JUSTICIA.

El Comité de Derechos Humanos de la ONU tiene su origen en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del año 1966. Fue creado con la misión principal de supervisar su aplicación. Está compuesto por dieciocho miembros que deben ser nacionales de los Estados partes y personas de

¹⁹ Considerando 56 del voto conjunto disidente.

gran integridad moral, con reconocida competencia en materia de derechos humanos. Son elegidos en una reunión de los Estados partes convocada por el secretario general de la ONU que se lleva a cabo en la sede de la Organización exigiéndose un quórum de los dos tercios de dichos Estados para su instalación.

El Comité evalúa los informes periódicos –por regla general, cada cuatro años– que presentan los Estados partes respecto del cumplimiento de los derechos asegurados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Del mismo modo, y conforme al artículo 41 del mismo instrumento, el Comité puede conocer de las comunicaciones en que un Estado que ha reconocido su competencia alegue que otro Estado no cumple con las obligaciones que le impone el Pacto.

El Primer Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1976, contempló, en su artículo 1.º, la posibilidad de que el Comité de Derechos Humanos pudiera recibir comunicaciones individuales, al disponer:

“Todo Estado Parte en el Pacto que llegue a ser parte en el presente Protocolo reconoce la competencia del Comité para recibir y considerar comunicaciones de individuos que se hallen bajo la jurisdicción de ese Estado y que aleguen ser víctimas de una violación, por ese Estado Parte, de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto. El Comité no recibirá ninguna comunicación que concierna a un Estado Parte en el Pacto que no sea parte en el presente Protocolo”.

El artículo 2.º del Protocolo establece la regla del agotamiento de los recursos internos disponibles antes de someter al Comité una comunicación escrita²⁰.

La decisión de recurrir al Comité de Derechos Humanos de la ONU se encuentra explicada por Carlos Ayala Corao partiendo de la premisa de que “una sentencia que no hace justicia frente a una injusticia es una sentencia que se convierte en injusta”²¹.

Así, refiere que, en principio, la posibilidad de llevar un caso ya fallado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos ante el Comité de Derechos Humanos de la ONU parecía imposible al tenor de lo dispuesto en el artículo 5.2 a) de la versión en español del Protocolo Facultativo del Pacto Internacio-

²⁰ Artículo 2. “Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1, todo individuo que alegue una violación de cualquiera de sus derechos enumerados en el Pacto y que haya agotado todos los recursos internos disponibles podrá someter a la consideración del Comité una comunicación escrita”.

²¹ AYALA (2022), p. 20.

nal de Derechos Civiles y Políticos. Dicha norma establece que el Comité no examinará ninguna comunicación de un individuo, a menos que se haya cerciorado de que el mismo asunto “no haya sido sometido ya a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales”. Pero luego agrega que, examinadas las versiones en inglés y en francés del mismo artículo del Protocolo podía comprobarse que lo que el artículo 5.2 a) impedía era examinar comunicaciones de un individuo, a menos que se haya cerciorado que el mismo asunto “no está siendo examinado” por otro procedimiento de examen o arreglo internacionales. De esta manera, una vez que hubiere sido examinado el caso por ese otro procedimiento internacional, sí se podía acudir al Comité. Esta conclusión también se veía refrendada por las versiones del Protocolo Facultativo en los idiomas árabe, ruso y chino, todas las cuales diferían de la versión en español y también de los trabajos preparatorios²².

Cabe recordar que, según lo dispone el artículo 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados:

“Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31: a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable”.

Por otra parte, decisivo resultó ser, para el caso Brewer-Carías, el pronunciamiento del Comité de Derechos Humanos de la ONU en el asunto Rafael Rodríguez Castañeda contra México²³, en el que, por primera vez, el Comité aceptó su competencia y se pronunció sobre un caso declarado previamente inadmisibles por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el que constató que la versión en español del artículo 5 a) del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos presentaba diferencias respecto de versiones del mismo en otros idiomas. Ello hacía necesario, a juicio del Comité, acudir a la regla interpretativa contenida en el artículo 33, párrafo 4, de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en orden a adoptar el significado que mejor reconciliara los textos auténticos con el objetivo y propósito del tratado. Así, acorde con las otras versiones idiomáticas del tratado la interpretación de la norma solo podía ser la de impedir que una comunicación individual fuera examinada por el Comité si “estaba siendo examinado” el mismo asunto por otro procedimiento internacional, de modo que si dicho procedimiento había concluido con una

²² AYALA (2022), p. 21.

²³ Comunicación 2202/2012. Dictamen de 18 de julio de 2013. 108° periodo de sesiones.

declaración de inadmisibilidad –como ocurría en este caso– nada impedía que pudiera pronunciarse.

Por su parte, el Comité de Derechos Humanos sostuvo que, respecto a la falta de agotamiento de los recursos idóneos y efectivos en el orden interno, alegada por el Estado venezolano en el caso del jurista Allan Brewer-Carías, tal examen se encontraba muy vinculado a los aspectos de fondo del pronunciamiento solicitado, lo que también debía ser considerado para efectos de decidir la admisibilidad de la petición individual.

En definitiva, el Comité declaró admisible la solicitud de Allan Brewer-Carías en relación con el artículo 14, párrafos 1 (igualdad ante los tribunales y cortes de justicia), 2 (presunción de inocencia), 3 b) (disponer del tiempo y medios adecuados para la defensa) y e) (interrogación y comparecencia de testigos), así como con el artículo 2, párrafo 3 (garantía de un recurso efectivo), leído junto con el artículo 14, párrafo 1 (igualdad ante los tribunales y cortes de justicia) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En lo que se refiere al pronunciamiento de fondo del Comité de Derechos Humanos, sus principales argumentos pueden sintetizarse como sigue:

- 1) Se acreditó la infracción a la garantía de un tribunal independiente estimándose vulnerado el artículo 14, párrafo 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En concreto, se observó que los nombramientos de fiscales y jueces que intervinieron en el proceso contra Allan Brewer-Carías fueron temporales y provisorios y que, además, no observaron la excepcionalidad y limitación en el tiempo que deben tener ese tipo de funcionarios, todo lo cual no pudo ser desvirtuado por el Estado de Venezuela (considerando 9.2).
- 2) Se constató, además, una transgresión al principio de la presunción de inocencia garantizado en el artículo 14, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Lo anterior debido a que, a juicio del Comité, diversas autoridades venezolanas emitieron declaraciones públicas que declaraban culpable a Allan Brewer-Carías del delito por el cual se lo había procesado antes de que existiera sentencia alguna que declarara su responsabilidad penal (considerandos 9.4 y 9.5)²⁴.
- 3) Se verificó, asimismo, una violación del artículo 2, párrafo 3 del Pacto aludido, leído junto con el artículo 14, párrafo 1 del mismo. El Comité dejó constancia que los dos recursos de nulidad interpuestos por

²⁴ Esta conclusión fue refutada en el voto disidente del miembro del Comité, José Santos Pais, para quien no se logró acreditar la violación, por el Estado parte, del artículo 14 (2) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en la etapa preliminar de un procedimiento criminal como el de la especie.

el afectado nunca recibieron respuesta dejándolo en estado de indefensión (considerando 9.7). Del mismo modo, consideró que Allan Brewer-Carías había acreditado un temor fundado a estar sometido a un proceso penal arbitrario, violatorio de sus derechos y garantías, y al severo agravamiento de dichas violaciones, en caso de someterse a la prisión preventiva en su contra, cuestiones todas que fueron debida y reiteradamente presentadas a las autoridades judiciales encargadas de velar por su derecho al debido proceso (considerando 9.8).

El Comité desechó, sin embargo, las alegaciones referidas a la vulneración del artículo 14, párrafo 3 b) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en cuanto al derecho a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de la defensa, que incluye:

“El acceso a todos los materiales que la acusación tenga previsto presentar ante el tribunal contra el acusado o que constituyan pruebas de descargo”.

El Comité constató, en este sentido, que el acusado sí pudo revisar el expediente y transcribir manualmente sus documentos²⁵ y que el momento procesal para controlar las pruebas estaba constituido por la audiencia preliminar y el juicio. Por lo mismo, dada la temprana etapa procesal de este, no pudo constatar que se hubiera vulnerado el derecho a presentar testigos y a contra-interrogar a los que presentara la parte acusadora descartando también una violación al artículo 14 párrafo 3 e) del Pacto.

Es importante consignar que la naturaleza de los dictámenes que emite el Comité de Derechos Humanos de la ONU de conformidad con el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es la de una “recomendación” que no reviste carácter jurisdiccional. Ello se desprende de lo consignado en su artículo 5 n.º 4, que señala: “El Comité presentará sus observaciones al Estado parte interesado y al individuo”. Pero no debe olvidarse que el artículo 6 del mismo Protocolo encarga al Comité presentar un informe anual que resume sus actividades, lo que le da visibilidad a la respuesta que entregue a las comunicaciones individuales que recibe, en todo el sistema de la ONU. Lo anterior, sin perjuicio de los comunicados informativos que realiza la Oficina del Alto Comisionado de la ONU, en su

²⁵ Este aspecto del dictamen del Comité de Derechos Humanos contó con la disidencia parcial de sus miembros Arif Bulkan y Hélène Tigroudja por estimar que el razonamiento mayoritario contradice una jurisprudencia internacional ya asentada. Del mismo modo, este punto del dictamen contó con la disidencia individual de Vasilka Sancin, quien enfatizó, en su voto, que las inadecuadas facilidades para la preparación de la defensa impactaron, negativamente, en el principio de igualdad de armas.

página Web, en relación con las resoluciones más relevantes del Comité, tal como ha ocurrido en el caso analizado en el presente artículo.

A pesar del carácter “no obligatorio” de los dictámenes del Comité de Derechos Humanos de la ONU conviene hacer notar que, en el caso que afectó a Allan Brewer-Carías, dicho órgano declaró:

- 1) El Estado venezolano tenía la obligación de proporcionar al autor de la comunicación un recurso efectivo que proveyera a una reparación integral de sus derechos. Así, dispuso al Estado parte:
 - a) declarar la nulidad del proceso contra el autor, dejando sin efecto la orden de detención preventiva contra este;
 - b) en caso de iniciarse un nuevo proceso contra el autor, asegurar que este cumpliera todas las garantías del debido proceso previstas en el artículo 14 del Pacto y con acceso a recursos efectivos de conformidad con el artículo 2, párrafo 3 y
 - c) conceder al autor una indemnización adecuada. Agregó que el Estado parte tenía también la obligación de evitar que se cometieran violaciones semejantes en el futuro (considerando 11).
- 2) El Comité, asimismo, expresó su deseo de recibir del Estado parte, dentro de un plazo de ciento ochenta días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el presente dictamen, sin perjuicio de publicarlo y darle amplia difusión.

A modo de conclusión de este acápite, puede decirse que, efectivamente, se hizo justicia, porque al impedir la Corte Interamericana de Derechos Humanos entrar al análisis del fondo de la denuncia planteada por la Comisión Interamericana en favor de Allan Brewer-Carías, no se pudo constatar la efectividad de graves vulneraciones, por parte de Venezuela, al derecho al debido proceso garantizado en un instrumento del derecho universal de los derechos humanos (el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) como en un tratado de carácter regional (la Convención Americana de Derechos Humanos). De esta forma, el Comité de Derechos Humanos de la ONU, aunque carente del imperio de un órgano jurisdiccional, reparó la injusticia cometida por la Corte Interamericana al desconocer su propia jurisprudencia, tal y como quedó en evidencia en los votos disidentes de la sentencia pronunciada el 26 de mayo de 2014.

Queda la duda, por cierto, acerca de si este mismo camino se le habría abierto a cualquier otro nacional de un Estado parte del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que no hubiera tenido el prestigio ni la asesoría jurídica tan contundente de que gozó Allan Brewer-Carías.

V. RELEVANCIA DEL DICTAMEN DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LA ONU EN RELACIÓN CON EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO LEGAL

La doctrina está conteste en atribuir el origen del debido proceso legal a la Carta Magna de 121526 que estableció:

“Ninguna persona, cualquiera sea su estamento o condición, será privada de su tierra, ni de su libertad, ni desheredado, ni sometido a pena de muerte, sin que antes responda a los cargos en un debido proceso legal”.

El debido proceso legal o *due process of law* se fue desarrollando como un derecho base o estructural para lograr la eficacia de los demás derechos fundamentales. Es decir, sin garantías adecuadas a la hora de enfrentar un procedimiento que comprometa nuestros derechos, estos difícilmente podrán obtener adecuada protección. Del mismo modo, el debido proceso legal se erige como un importante freno a la arbitrariedad y hace realidad el sentido de la función de los jueces como guardianes de los derechos y libertades de las personas²⁷.

La importancia del debido proceso legal –entendido como una verdadera “macro garantía”– ha llevado a distinguir dos dimensiones dentro de su contenido:

- a) La dimensión procesal o adjetiva que alude al cumplimiento de ciertos recaudos formales, de trámite y de procedimiento, para llegar a una solución judicial mediante la sentencia y
- b) La dimensión sustantiva que se refiere a la necesidad de que las sentencias sean valiosas en sí mismas o razonables²⁸.

Por su parte, nuestra jurisprudencia constitucional, siguiendo la línea inaugurada por las Constituciones posteriores al término de la Segunda Guerra Mundial y, en particular, la de España, ha ido avanzando en la distinción entre los conceptos de “tutela judicial efectiva” y “debido proceso legal”. El primero se identifica, ampliamente, con el derecho a la acción o derecho de acceso a la jurisdicción, mientras que el segundo tiene que ver con las garantías procesales y sustantivas que deben observarse una vez que el procedimiento se está desarrollando. En este sentido, en sentencia de 1 de septiembre de 2015, el Tribunal Constitucional chileno indicó:

“Que la propia jurisprudencia del Tribunal [...] ha diferenciado entre el derecho a la tutela o protección judicial efectiva y el derecho al de-

²⁶ GOZAÍNI (2002) y LANDA (2002).

²⁷ COMISIÓN DE VENECIA (2010), p. 4.

²⁸ LANDA (2002) citando a Néstor Pedro Sagüés.

bido proceso. Esta distinción se basa en una frontera móvil que se traza entre los elementos externos y estructurantes de un proceso, respecto de las garantías de racionalidad y justicia, con los cuales se desenvuelve un procedimiento o investigación una vez que se accede al mismo, Por lo tanto, la tutela judicial se da en el plano de un derecho prestacional ante el Estado a que se responda de las pretensiones de derechos e intereses legítimos que se hacen valer ante la justicia. Por el contrario, los principios que gobiernan el debido proceso se satisfacen al interior de un procedimiento [...]”²⁹.

De esta manera, existe una interrelación muy importante entre el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho al debido proceso legal, ya que el segundo no tendrá sentido si, de una u otra forma, se ha impedido el acceso a la justicia o se ha visto frustrado el ejercicio del derecho a la acción que es una manifestación de un derecho más amplio como es el derecho de petición.

Es así como llevando esta reflexión al ámbito del derecho interamericano, podemos concordar con Cancado Trindade en el sentido de que:

“Sin el acceso a la justicia no hay un verdadero Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención Americana de Derechos Humanos”³⁰.

La importancia que el mismo autor atribuye a la posibilidad de activar la jurisdicción de los tribunales, en este caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lo lleva a afirmar, incluso, que este derecho debiera formar parte del contenido material del *ius cogens*³¹, esto es, de aquellos principios unánimemente compartidos por las naciones civilizadas que no admiten pacto en contrario³².

Ahora bien, el sentido del derecho a la tutela judicial efectiva –que también es compartido por el derecho al debido proceso legal– apunta a evitar la indefensión. Siguiendo las precisiones efectuadas por el Tribunal Constitucional español a partir del artículo 24 de la Carta de 1978, se trata de sancionar:

²⁹ Considerando 10º.

³⁰ CÁNCAO (2008), p. 61.

³¹ *Op. cit.*, p. 68.

³² El artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969, señala: “Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter”.

“[...] sin paliativos la prohibición de indefensión, como fundamento de una obligación que tiene como destinatario a los órganos de la jurisdicción ordinaria, quienes deben velar en todo momento para que exista un equilibrio en las posibilidades de defensa de las partes que actúan en el litigio. Al mismo tiempo, y en sentido positivo, se trata de un principio desde el que se llega a configurar un derecho subjetivo que se puede hacer valer en todas las fases del procedimiento, cuando no se respeta lo que el TC ha denominado “el derecho de defensa contradictoria” (STC 13/2006), es decir, la posibilidad de utilizar todos los mecanismos y armas procesales que otorga el ordenamiento a los contendientes judiciales”³³.

Teniendo presentes las precisiones previas es posible analizar el dictamen del Comité de Derechos Humanos de la ONU en el caso de Allan Brewer-Carías desde el punto de vista del estado de indefensión que se produjo respecto de la víctima. Para este análisis se reproducirá, en plenitud, el razonamiento contenido en el punto 9.8 del dictamen del Comité:

“En el presente caso, el Comité destaca el especial contexto que enmarca la situación de contumacia del autor. Dicho contexto incluye que el autor estuvo altamente involucrado en el proceso penal en su contra (incluyendo su asistencia personal a tomar notas de su expediente); ejerció una debida diligencia durante la fase preliminar de la investigación, interponiendo diversos recursos que cuestionaban la prueba existente en su contra y ofrecían prueba a su favor; salió legalmente del territorio del Estado parte; interpuso un recurso de nulidad previo a la solicitud de acusación formal de la Fiscalía; e interpuso un segundo recurso de nulidad previo a la acusación formal del Juez que contenía el establecimiento de la prisión preventiva. El Comité considera que el autor ha acreditado un temor fundado a estar sometido a un proceso penal arbitrario, violatorio de sus derechos y garantías, y al severo agravamiento de dichas violaciones, en caso de someterse a la prisión preventiva en su contra, *todas cuestiones que fueron debida y reiteradamente presentadas a las autoridades judiciales encargadas de velar por su derecho al debido proceso*. El Comité observa que, en las circunstancias del autor, *un recurso que haga efectivo el derecho a un debido proceso no puede subordinarse a la sujeción a un proceso indebido*. Ello implica que, independientemente de lo que determine el derecho interno, el Estado Parte no puede invocarlo como justificación del incumplimiento de sus obligaciones frente al Pacto. Por ello, y con base en la información que tiene ante sí, el Comité encuentra que *el autor ha sufrido una violación a su derecho a un recurso efectivo respecto a su derecho*

³³ RUIZ-RICO (2013), p. 23.

a un debido proceso, en particular, a acceder a un tribunal independiente, recogido en el artículo 2, párrafo 3, leído conjuntamente con el artículo 14 párrafo 1, del Pacto”. (Las cursivas con nuestras).

Del considerando reproducido se aprecia que, en el juzgamiento realizado por el Estado de Venezuela respecto del jurista Allan Brewer Carías, no se respetó el derecho al debido proceso legal. Y la infracción de este derecho fundamental, garantizado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y, también, por la Convención Americana de Derechos Humanos, tuvo que ver con un cúmulo de irregularidades ocurridas durante el desarrollo del procedimiento que se vieron agravadas por la alegación del Estado de que el afectado no había agotado los recursos internos existentes en el ordenamiento jurídico venezolano³⁴.

En este punto cabe reparar en la gravedad del pronunciamiento de inadmisibilidad de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pues en la medida que niega el derecho de acceso a la justicia, basada en una particular interpretación de la regla de falta de agotamiento de los recursos internos, impide el examen de todas aquellas infracciones al debido proceso legal que se habían ido produciendo a lo largo del juzgamiento de Allan Brewer-Carías en Venezuela. Más grave es aún que la Corte haya impedido el juzgamiento de las eventuales infracciones de ese Estado contra los derechos del afectado alegando que el procedimiento se encontraba en una “etapa temprana” que impedía sostener que se hubiesen agotado los recursos internos.

Al respecto, conviene recordar que la regla del agotamiento de los recursos internos como requisito para acceder al sistema interamericano de derechos humanos traduce el criterio de complementariedad de dicho sistema respecto de los sistemas jurídicos internos de los Estados. Como ha sostenido Héctor Faúndez:

“El sistema interamericano de derechos humanos tiene carácter subsidiario, en el sentido de que entra a operar sólo después de haber hecho uso de los recursos jurisdiccionales locales, sin haber obtenido un remedio para la violación que se alega”³⁵.

Agrega:

“Sin embargo, la regla del agotamiento de los recursos internos implica una obligación paralela para los Estados, en cuanto supone la existencia de un aparato judicial que funciona, y que contempla recursos apropiados

³⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia de 26 de mayo de 2014 (excepciones preliminares), considerando 17.

³⁵ FAÚNDEZ (2007), p. 43.

para proteger a las personas en el ejercicio de sus derechos humanos; es la inexistencia de recursos internos efectivos lo que coloca a la víctima en estado de indefensión, y lo que justifica la protección internacional”³⁶.

En consecuencia, dependiendo de la forma cómo se interprete la regla de la falta de agotamiento de los recursos internos para acceder al sistema interamericano de derechos humanos puede llegar a lesionarse la tutela judicial efectiva o derecho a la acción ante el referido sistema.

En este sentido, aceptar –como lo afirma la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su sentencia del año 2014– que la regla del agotamiento de los recursos internos está concebida solo “en interés del Estado”³⁷ resulta débil e insatisfactorio si no se tiene en cuenta, al mismo tiempo, que el agotamiento de tales recursos tiene por objetivo satisfacer la exigencia que se impone a los Estados partes en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Esta norma asegura, a toda persona, el derecho a un recurso sencillo y, además, rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los tribunales competentes del Estado que la amparen contra la violación de sus derechos fundamentales asegurados por la Constitución, la ley o la misma Convención Americana.

La regla del agotamiento de los recursos internos tiene, entonces, una doble faz. Por un lado, protege al Estado de acciones infundadas y temerarias ante el sistema interamericano que no consideren, debidamente, los recursos existentes en el ordenamiento jurídico nacional transgrediendo la complementariedad que caracteriza a dicho sistema. Por otro lado, garantiza a los habitantes de un Estado parte de la Convención Americana que este se empeñará en diseñar e implementar recursos eficaces para la adecuada protección de sus derechos fundamentales, lo que, por lo demás, es parte de las obligaciones que se desprenden del artículo 2 de la misma Convención, que consagra el deber de adoptar disposiciones de derecho interno tendientes a asegurar el goce efectivo de los derechos y libertades por ella asegurados.

Lo anterior no obsta a que el Estado pueda renunciar a esgrimir la regla del agotamiento de los recursos internos en un caso sometido a la Corte Interamericana como lo hizo Costa Rica en el caso Viviana Gallardo y otras, fallado en el año 1981.

³⁶ FAÚNDEZ (2007), p. 43.

³⁷ Esta tesis había sido desarrollada previamente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, siguiendo a la Corte Europea de Derechos Humanos, en el caso Viviana Gallardo y otras vs. Costa Rica donde había afirmado: “Según los principios del derecho internacional generalmente reconocidos y la práctica internacional, la regla que exige el previo agotamiento de los recursos internos, está concebida en interés del Estado, pues busca dispensarlo de responder ante un órgano internacional por actos que se le imputen, antes de haber tenido la ocasión de remediarlos por sus propios medios”. Decisión de 13 de noviembre de 1981, considerando 26.

En relación con este último aspecto, no debe pensarse que el cumplimiento de la obligación de establecer un recurso sencillo, rápido y efectivo se agota con la consagración, en los ordenamientos jurídicos internos, de la acción de amparo de derechos fundamentales, entre nosotros, el recurso de protección, como lo sugirió la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por ejemplo, en su opinión consultiva n.º 8, de 30 de enero de 1987, referida al *habeas corpus* bajo suspensión de garantías. La misma Corte fue complementando la interpretación del artículo 25 la Convención Americana señalando que también supone establecer un recurso judicial efectivo para proteger los derechos fundamentales, así como estimar que es cofundamento del derecho de acceso a la justicia³⁸.

Precisando las obligaciones que la regla del agotamiento de los recursos internos hace recaer sobre los Estados, en la sentencia del caso Velásquez Rodríguez³⁹, la Corte Interamericana había sostenido:

“La obligación de investigar debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares, o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad”.

Por lo demás, si se atiende a lo dispuesto en el artículo 46.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, los recursos que deben haberse agotado para que la Corte Interamericana pueda pronunciarse deben ser “adecuados” y “efectivos”. Que sean adecuados significa que la función de esos recursos, dentro del sistema de derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida. Eficaz o efectivo significa, por su parte, que deben ser capaces de producir el resultado para el que han sido concebidos⁴⁰.

Dicho entendimiento de la regla del agotamiento de los recursos internos, unida al derecho a un recurso judicial efectivo, parece ser reivindicada en el dictamen del Comité de Derechos Humanos que se analiza al sostener, en su considerando 8.5 que la cuestión del agotamiento de los recursos internos, alegada por el Estado de Venezuela y acogida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, está “íntimamente vinculada a las alegaciones de fondo”. De esta manera, crítica, implícitamente, lo resuelto por dicha Corte en su declaración de in-

³⁸ GARRO (2016), p. 302.

³⁹ Considerando 177.

⁴⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, considerandos 64 y 66.

admisibilidad que, basándose en la etapa “temprana” en que se encontraba el procedimiento penal contra Allan Brewer-Carías en Venezuela, dio por acreditado que no se habían agotado, en su caso, los recursos internos de una manera adecuada y efectiva como exige el artículo 46.2 de la Convención Americana.

Específicamente, el considerando 9.7 del dictamen que se comenta toma nota de que el argumento del autor según el cual el único recurso idóneo (el de nulidad o amparo penal, interpuesto en dos ocasiones) nunca recibió respuesta, “dejándolo en estado de indefensión”. Del mismo modo, toma nota de que el argumento del Estado parte, según el cual el autor solo ejerció los recursos de la etapa temprana del proceso, quedando pendientes los de la fase preliminar y del juicio, exigían que Allan Brewer-Carías regresara al Estado parte y se sometiera a la prisión preventiva decretada en su contra. Ello, claramente, lo dejaba en una situación de indefensión que la Corte Interamericana de Derechos Humanos no fue capaz de evitar.

VI. LECCIONES DE UN CASO COMPLEJO

De lo que se viene señalando se colige que el dictamen del Comité de Derechos Humanos de la ONU, de 14 de octubre de 2021, no solo reparó la injusticia material cometida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos al declarar inadmisibles, por falta de agotamiento de los recursos internos, la acción deducida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en favor del jurista Allan Brewer Carías, impidiendo el pronunciamiento de fondo. Tal dictamen, además, sienta un criterio trascendente para fortalecer el derecho a la tutela judicial efectiva o derecho de acceso a la justicia, en conexión con el derecho a un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo, que consiste en afirmar que un criterio de inadmisibilidad de una acción no puede desligarse del pronunciamiento de fondo si lo que se alega es, precisamente, la indefensión frente al sistema jurisdiccional interno del Estado.

BIBLIOGRAFÍA

- AYALA CORAO, Carlos (2022): “Allan Brewer Carías vs. Venezuela: Los caminos para llegar a la justicia internacional”. *Justicia!! al fin, Justicia!!* (Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales de Venezuela, Editorial Jurídica Venezolana), n.º de serie: 137, pp. 13-62.
- CANCADO TRINDADE, Antonio Augusto (2008): *El derecho de acceso a la justicia en su amplia dimensión* (Santiago, Centro de Estudios Constitucionales de la Universidad de Talca. Editorial Librotecnia).

- CLACSO (CONSEJO LATINOAMERICANO DE CIENCIAS SOCIALES) (2002): "Recuento de una semana fatídica para la democracia". *Observatorio Social de América Latina*, n.º 7 (Venezuela).
- FAÚNDEZ L., Héctor (2007): "El agotamiento de los recursos internos en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos", *Revista Interamericana de Derechos Humanos*, n.º 46.
- GARRO VARGAS, Anamari (2016): *El derecho a la protección judicial, Análisis jurisprudencial del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos* (Ciudad de México, Editorial Tirant Lo Blanch).
- GOZAÍNI, Osvaldo (2002): "El debido proceso constitucional. Reglas para el control de los poderes desde la Magistratura Constitucional". *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, n.º 7 (julio-diciembre).
- LANDA, César (2002): "El derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional". *Pensamiento Constitucional*, año VIII, n.º 8 (Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial). Disponible en <http://dike.pucp.edu.pe> [fecha de consulta: 22 de marzo de 22].
- RUIZ-RICO RUIZ, Gerardo (2013): *El derecho a la tutela judicial efectiva. Análisis jurisprudencial* (Valencia, Tirant Lo Blanch).

Jurisprudencia

- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2015): Rol n.º 2701, 1 de septiembre de 2015.
- COMISIÓN DE VENECIA (2010): "Informe sobre la Independencia del Sistema Judicial". Parte I: La independencia de los jueces (adoptado en la 82ª Sesión Plenaria), (Venecia).
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Brewer Carías vs. Venezuela. Sentencia de 26 de mayo de 2014.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988.
- OEA.CP/RES. 1164 (2309/2020). Disponible en: oas.org/es/council/CP/documentation/res_decs/ [fecha de consulta: 14 de marzo de 2022].