



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

APLICACIÓN DE LAS
RESOLUCIONES
EMANADAS DE
ÓRGANOS
INTERNACIONALES DE
DERECHOS HUMANOS Y
SU EFICACIA EN EL
DERECHO INTERNO



ELODIA ALMIRÓN PRUJEL



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**APLICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES
EMANADAS DE ÓRGANOS INTERNACIONALES
DE DERECHOS HUMANOS Y SU EFICACIA EN EL
DERECHO INTERNO**

**UNA PROPUESTA DE LEY PARA LA
REPÚBLICA DEL PARAGUAY**

ELODIA ALMIRÓN PRUJEL

**ASUNCIÓN - PARAGUAY
2009**

© Almirón Prujel, Elodia "APLICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES EMANADAS DE ÓRGANOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS Y SU EFICACIA EN EL DERECHO INTERNO".

Alonso y Testanova. Asunción – Paraguay

Primera Edición: 500 ejemplares

Queda hecho el depósito que marca la Ley.

Nota: Las opiniones vertidas en el material son de responsabilidad exclusiva de la autora y no representan opiniones de la Corte Suprema de Justicia.

341
COR

Almirón Prujel, Elodia "APLICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES EMANADAS DE ÓRGANOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS Y SU EFICACIA EN EL DERECHO INTERNO".

Editada por la Corte Suprema de Justicia – División de Investigación, Legislación y Publicaciones (DILP).

Asunción – Paraguay. Edición 2009. 125P.

ISBN 978-99953-41-01-5

AUTORA:

ELODIA ALMIRÓN PRUJEL, Jueza de la Justicia Letrada del 5º Turno.

DIVISIÓN DE INVESTIGACIÓN, LEGISLACIÓN Y PUBLICACIONES

Ministro VÍCTOR NÚÑEZ RODRÍGUEZ, Director.

EDICIÓN:

MARCOS C. VILLAMAYOR HUERTA, Técnico.

Texto disponible en la Biblioteca Virtual Jurídica de la DILP en
www.pj.gov.py/ebook



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ANTONIO FRETES
Presidente

CÉSAR GARAY
Vicepresidente 1º

ALICIA PUCHETA DE CORREA
Vicepresidenta 2a

JOSÉ V. ALTAMIRANO
MIGUEL ÓSCAR BAJAC
SINDULFO BLANCO
VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ RODRÍGUEZ
RAÚL TORRES KIRMSEK
Ministros

“Al principio la fe movía montañas, sólo cuando era absolutamente necesario, con lo que el paisaje permanecía igual a sí mismo durante milenios. Pero cuando la fe comenzó a propagarse y a la gente le pareció divertida la idea de mover montañas, éstas no hacían sino cambiar de sitio, y cada vez era más difícil encontrarlas en el lugar en que uno las había dejado la noche anterior; cosa que por supuesto creaba más dificultades que las que resolvía. La buena gente prefirió entonces abandonar la fe y ahora las montañas permanecen por lo general en su sitio.”

Augusto Monterroso

INTRODUCCIÓN:

DEL RECONOCIMIENTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS A SU GARANTÍA EN LOS DERECHOS INTERNOS

I

La protección internacional de todos los derechos humanos, junto con la libertad, la igualdad, la solidaridad, la tolerancia, el respeto de la naturaleza y la responsabilidad compartida, ha sido reconocida y reafirmada por los Jefes de Estado y de Gobierno de todos los Estados en la *Declaración del Milenio*¹ y en el *Documento Final de la Cumbre Mundial 2005*² como uno de los valores fundamentales que son esenciales en las relaciones internacionales. Por tanto, la protección de la vida, de la integridad física de las personas, de su dignidad, del ejercicio de algunas facultades del espíritu, de las relaciones del individuo con los grupos y las cosas del mundo exterior son intereses generales esenciales de toda la Comunidad internacional. Además, la protección de los derechos humanos, el velar por la paz y seguridad internacionales y el promover el desarrollo son los pilares del sistema de las Naciones Unidas. Estos objetivos están vinculados entre sí y se refuerzan mutuamente. En este sentido, uno de los propósitos esenciales de la ONU, como se puede deducir de su práctica institucional, es la promoción y protección de los derechos humanos. En pos de ese fin, desde su creación al final de la Segunda Guerra Mundial, las Naciones Unidas iniciaron un proceso de identificación, reconocimiento y protección de los

¹ A/RES/55/2, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 8 de septiembre de 2000, pár. 6.

² A/RES/60/1, de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 16 de septiembre de 2005, pár. 4.

derechos humanos mediante la adopción de un buen número de tratados internacionales, que constituyen la denominada *Carta Internacional de los Derechos Humanos*, por medio de la creación de órganos de promoción y supervisión y a través de procedimientos de garantía.

A la vez que se creaba un sistema de alcance universal de protección de los derechos humanos, desde Organizaciones internacionales regionales se fueron desarrollando sistemas regionales de protección de tales derechos, primero en Europa, después en América y, por último, en África. La coexistencia del sistema universal y de los diferentes sistemas regionales, lejos de ser un inconveniente, tiene la ventaja de hacer compatible la universalidad de los valores e intereses subyacentes a la protección de la persona humana mediante normas susceptibles de ser aplicadas a todos los Estados e individuos, con el pluralismo y la diversidad de situaciones que se plantean en cada uno de los continentes.

Las normas que tienen por objeto la protección internacional de los derechos humanos pueden tener de diferente naturaleza. En primer lugar, dicha protección se deriva de los diferentes tratados internacionales existentes sobre la materia. Estos tratados reconocen distintos tipos de derechos y crean mecanismos para su garantía integrados por órganos *ad hoc* y por procedimientos variados (informes, comunicaciones interestatales y comunicaciones individuales). El límite de este tipo de normas es que, como todos los tratados, sólo obligan a los Estados que voluntariamente hayan decidido ser parte. En segundo lugar, la obligación de respetar los derechos humanos deriva también de las normas consuetudinarias que se han generado en la Comunidad internacional y que tienen alcance universal, por lo que todos los Estados están vinculados por ellas. Y, por último, existirían también algunos principios generales de Derecho que obligarían a todos los Estados a respetar los derechos

Introducción

fundamentales de la persona humana con independencia de que fueran parte o no en tratados internacionales sobre la materia.³

II

El reconocimiento de la protección internacional de los derechos humanos como uno de los valores esenciales de la Comunidad internacional y la consiguiente protección jurídica por medio de normas internacionales de distinta naturaleza han tenido importantes consecuencias en el Derecho internacional en cuanto ordenamiento jurídico. En primer lugar, las personas humanas han pasado a ser destinatarias directas de normas jurídicas en las que se les reconocen derechos y se les crean obligaciones, a diferencia de lo que ocurría en el Derecho internacional clásico que tan sólo regulaba relaciones entre Estados. Este conjunto de normas, junto con la relativa a la prohibición general de la amenaza o el uso de la fuerza armada, han supuesto uno de los cambios cualitativos más importantes en el ordenamiento jurídico internacional posterior a la Segunda Guerra Mundial. Esta dimensión humana e individual es uno de los elementos básicos que integran la estructura comunitaria del Derecho internacional. Se podría concluir que la creación, ampliación y evolución del régimen internacional de protección de los derechos humanos (el universal y los regionales) está activando un doble proceso de constitucionalización. Por un lado, esta dimensión humana está contribuyendo a la constitucionalización de la Comunidad internacional y del Derecho internacional, de forma que los destinatarios directos de las normas que protegen valores esenciales y reconocen derechos y establecen obligaciones son las personas. Los Estados, en estos casos, están obligados a garantizar los derechos reconocidos. Y, por otro lado, dicha dimensión humana ha generado en un buen número de Estados un proceso de auténtica constitucionalización

³ O. Casanovas y La Rosa, "Unidad y Pluralismo en Derecho Internacional Público", *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional*, 1998, Vol. II, pp. 197-190.

en el sentido de reconocer e incorporar en sus propias constituciones internas el catálogo de derechos humanos y libertades fundamentales que se han generalizado en el plano internacional. En suma, la protección internacional de los derechos humanos está ayudando también a la evolución constitucional de muchos Estados.

En segundo lugar, la protección de los derechos humanos ha dejado de ser una cuestión que afecta exclusivamente a la competencia interna de los Estados para pasar a ser una *preocupación internacional*. Esto es, si los valores protegidos son valores esenciales de la Comunidad internacional, toda ella está concernida en su respeto, de forma que ni la soberanía de los Estados ni el principio de no intervención en los asuntos internos pueden servir de escudo protector a los Estados para garantizar la indiferencia o la impunidad respecto al trato que dan a sus propios nacionales. Aún más, la soberanía “implica una doble responsabilidad: externamente –respetar la soberanía de otros Estados-; e internamente-, respetar la dignidad y derechos básicos de toda la población dentro del Estado”.⁴ Y, en este sentido, el *Institut de Droit International*, en su resolución de 13 de septiembre de 1989 sobre protección de derechos humanos y el principio de no intervención en los asuntos internos de los Estados reconoce que los Estados pueden adoptar, individual o colectivamente, cualquier medida que no implique el uso de la fuerza contra los Estados que no respeten las normas fundamentales que protegen la persona humana.⁵

En tercer lugar, las obligaciones derivadas de las normas internacionales de protección de los derechos humanos tienen carácter objetivo, es decir, son obligaciones de estructura integral.

⁴ Informe de la Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía de los Estados, *La Responsabilidad de Proteger*, IDRC, 2001, pár. 1.35. El texto en español puede verse en <http://www.iciss.ca/pdf/spanish.report.pdf>.

⁵ *Annuaire du Institut de Droit International*, session de Saint-Jacques de Compostela, 1990, vol. 63-II, p. 338.

Introducción

Las obligaciones de estructura integral son debidas a todos los Estados destinatarios de tales obligaciones, sean un grupo de Estados o a toda la Comunidad internacional en su conjunto. Estas obligaciones operan de manera integral y no se pueden descomponer en haces de relaciones bilaterales. Además, su cumplimiento no depende del cumplimiento de los demás, ya que no hay ningún tipo de reciprocidad pero su incumplimiento afecta a todos los destinatarios, sean un grupo de Estados o la Comunidad internacional en su conjunto. Las obligaciones integrales de protección internacional de los derechos humanos se derivan, en algunos casos, de normas imperativas (*ius cogens*) de Derecho internacional general que tienen un alcance universal y son obligaciones *erga omnes* y, en otros casos, han sido creadas por normas contenidas en tratados internacionales en las que se establecen obligaciones *erga omnes partes*.

Y, por último, la violación de las normas jurídicas internacionales que tienen por objeto la protección de los derechos humanos tiene consecuencias específicas. Si la violación tiene un carácter individual, la persona cuyo derecho ha sido violado puede recurrir, con los requisitos previstos en los tratados internacionales sobre la materia, ante órganos internacionales por medio de procedimientos de diferente naturaleza que, en algún caso, están completamente judicializados y atribuyen legitimación activa directa al individuo, como el sistema europeo de protección de los derechos humanos. Ahora bien, si las violaciones de tales normas son graves porque se trata de un incumplimiento flagrante o sistemático, tales conductas pueden ser constitutivas de los crímenes de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra. En estos casos, además de la responsabilidad internacional del Estado se puede exigir la responsabilidad penal internacional de las personas responsables de tales crímenes, como ya se está haciendo ante algunos tribunales internacionales como el Tribunal para la exYugoslavia, el Tribunal para Ruanda y la Corte Penal Internacional.

III

Ahora bien, de este proceso de reconocimiento internacional de los derechos humanos que ha cambiado el ordenamiento jurídico internacional es preciso pasar a reforzar la aplicación voluntaria de tales normas. En este ámbito del Derecho internacional, como en otros en los que también se protegen y regulan intereses de la Comunidad internacional como es el del medio ambiente, antes que crear nuevas normas jurídicas, es necesario que se cumplan las que ya existen. Para ello, los Estados desempeñan un papel fundamental ya que, en cierto sentido, en materia de derechos humanos, deben actuar como si fueran agentes de la Comunidad internacional que tienen la obligación de aplicar las normas internacionales, de respetar y de garantizar los derechos de las personas que se hallen bajo su jurisdicción en defensa de los intereses comunitarios. Y éste es el sentido del trabajo elaborado por Elodia Almirón Prujel durante su estancia en la Universitat Pompeu Fabra de Barcelona durante el primer trimestre de 2009, del que fui su tutor. El estudio tiene como objetivo último contribuir a mejorar la aplicación de los derechos humanos en los derechos internos, en particular en Paraguay. Para ello examina la creación del régimen internacional de protección de los derechos humanos y la recepción en los derechos internos de las resoluciones de algunos órganos internacionales de garantía de tales derechos. Tanto los tratados internacionales que los reconocen como las decisiones de los órganos internacionales que los garantizan en última instancia “han creado –concluye la autora- a un mismo tiempo, un nuevo constitucionalismo así como una apertura a la internacionalización de la protección de los derechos humanos”. Este enfoque ha sido completado con el análisis de la posición, efectos jurídicos y posibilidades de cumplimiento efectivo que tienen las sentencias y decisiones de diversos órganos internacionales sobre la materia, con particular exhaustividad por motivos comprensibles, las de la Comisión

Introducción

Interamericana de Derechos Humanos y las de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

No obstante, la principal aportación del trabajo de Elodia Almirón Prujel es su propuesta de adoptar una Ley en la República del Paraguay para regular la aplicación de las resoluciones emanadas de los órganos internacionales de protección de los derechos humanos creados por los tratados internacionales sobre la materia de los que sea parte, sean la Comisión Interamericana, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Comité de Derechos Humanos o cualquier otro. La propuesta contenida en este trabajo está sólidamente argumentada tanto en el Derecho internacional (a partir de los principios *pacta sunt servanda* y el de prohibición de invocar el derecho interno como causa para el incumplimiento de los tratados) como en el propio derecho constitucional paraguayo. Es, por tanto, una propuesta razonada y además razonable, defendida con argumentos sólidos, que puede ayudar a reforzar el cumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos y, lo que es aún más importante, a garantizar los derechos básicos y las libertades fundamentales de los ciudadanos paraguayos. Además, en un ejercicio de pragmatismo realista encomiable que puede facilitar la tarea del legislador, la autora presenta en el anexo de su trabajo un proyecto articulado de dicha ley en el que se regulan la competencia para la ejecución de las decisiones internacionales, los diferentes procedimientos según el contenido de las resoluciones y otras cuestiones conexas.

Ángel J. Rodrigo Hernández

Profesor Titular de

Derecho internacional público y Relaciones internacionales

Universitat Pompeu Fabra

Elodia Almirón Prujel

PRESENTACIÓN DEL TRABAJO FUNDAMENTACIÓN

Esta investigación postdoctoral tiene por propósito exponer algunas ideas acerca del alcance de la responsabilidad internacional de nuestros Estados al ratificar un instrumento internacional de derechos humanos, y aplicarlo en su derecho doméstico. Debiendo además, respetar los mismos, el principio *pacta sunt servanda* de la Convención de Viena de los Tratados, a los efectos de cumplir lo prescripto en nuestras Constituciones políticas y en los tratados internacionales de derechos humanos, en cuanto a la garantización de estos, y así poder hacer realidad el principio *pro personae*, sumamente necesario en nuestra convivencia internacional. Pareciera tratarse de una cuestión más bien política que jurídica la idea propuesta, pero los y las integrantes de la Academia, debemos bregar porque esta cuestión “política” se transforme en una cuestión de respeto a la ley y a la administración de justicia internacional.

Elodia Almirón Prujel

ÍNDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN: _____	I
DEL RECONOCIMIENTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS A SU GARANTÍA EN LOS DERECHOS INTERNOS _____	I
PRESENTACIÓN DEL TRABAJO FUNDAMENTACIÓN __	IX
ÍNDICE DE ABREVIATURAS _____	XIII
OBJETIVOS _____	1
LA APLICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES EMANADAS DE ORGANOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS Y SU EFICACIA EN EL DERECHO INTERNO. UNA PROPUESTA DE LEY PARA LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY _____	3
1. DESARROLLO DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS _____	3
2. RELACIONES ENTRE EL DERECHO INTERNO Y EL DERECHO INTERNACIONAL _____	11
3. DERECHO INTERNO Y RESOLUCIONES DE ÓRGANOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS (TEDH, COMITEDH, CEDAW _____	27
3.1. Las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos _____	27
3.2. Las resoluciones del Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos _____	40
3.3. Las resoluciones del CEDAW _____	46
4. ANÁLISIS DE LAS RESOLUCIONES DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS _____	58
5. LA NECESIDAD DE APROBAR UNA LEY PARA LA APLICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES EMANADAS DE	

Elodia Almirón Prujel

ÓRGANOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS _____	83
5.1. La posición de los tratados internacionales de protección de los derechos humanos y libertades fundamentales en el ordenamiento jurídico paraguayo _____	83
5.2. La aplicación de las resoluciones emanadas de órganos internacionales de protección de derechos humanos _____	91
ANEXO: PROYECTO DE LEY PARA LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY LEY QUE REGULA LA APLICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES EMANADAS DE LOS ÓRGANOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS _____	94
LEY Nro. - - - /09 Exposición de motivos _____	94
LEY QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO DE APLICACIÓN DE RESOLUCIONES EMANADAS DE ÓRGANOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS _____	95
Artículo 1. Objeto de la Ley _____	95
Artículo 2. Reglas de ejecución de sentencias supranacionales _____	95
Artículo 3. Tramitación de pretensiones diferentes a la estipulada por el Tribunal Internacional _____	97
Artículo 4. Medidas no indemnizatorias _____	97
Artículo 5. Atribuciones para el conocimiento de los expedientes _____	97
Artículo 6. Derecho de Repetición _____	98
Artículo 7. Comunicación de cumplimiento de sentencias _____	98
Artículo 8. Opiniones Consultivas ante la CORTE IDH _____	98
Artículo 9. Recomendaciones emanadas de los órganos del sistema de Naciones Unidas _____	99
Artículo 10. Previsión presupuestaria _____	99
Artículo 11. Vía arbitral _____	99
Artículo 12. Derogación de normas legales _____	100
BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA _____	101

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
CEDAW	Convención para la eliminación de la discriminación contra la mujer/Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer
CEDH	Convención Europea de Derechos Humanos
COMITEDH	Comité de Derechos Humanos
CORTEIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
ECOSOC	Consejo Económico y Social de la ONU
OC	Opinión Consultiva (Corte Interamericana de Derechos Humanos)
OEA	Organización de Estados Americanos
ONU	Organización de las Naciones Unidas
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TIAR	Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca
TIJ	Tribunal Internacional de Justicia

Elodia Almirón Prujel

OBJETIVOS

1. Exponer acerca del desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su influencia en el derecho interno de los Estados.
2. Analizar la relación derecho interno-derecho internacional.
3. Revisar la influencia en el derecho interno de las resoluciones de órganos internacionales de derechos humanos.
4. Proponer un proyecto de ley para la República del Paraguay, a los efectos de la ejecutabilidad de resoluciones, recomendaciones y opiniones consultivas originadas en órganos internacionales de derechos humanos

Elodia Almirón Prujel

LA APLICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES EMANADAS DE ORGANOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS Y SU EFICACIA EN EL DERECHO INTERNO. UNA PROPUESTA DE LEY PARA LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY

Sumario de tratamiento: 1. Desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos 2. Relaciones entre el derecho interno y el derecho internacional 3. Derecho interno de los Estados y las resoluciones de órganos internacionales de derechos humanos (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Comité de Derechos Humanos de la ONU, Comité contra toda Forma de Discriminación contra la Mujer) 4. Análisis de las resoluciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 5. La necesidad de aprobar una ley para la aplicación de las resoluciones emanadas de órganos internacionales de derechos humanos. Anexo: Proyecto de Ley para la República del Paraguay para la aplicación de las resoluciones emanadas de los órganos internacionales de derechos humanos.

1. DESARROLLO DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

El Derecho internacional anterior a la Carta de las Naciones Unidas desconocía de forma prácticamente general las instituciones de protección de los derechos humanos⁶. La razón fundamental de este desconocimiento obedecía a la convicción de que la protección de los intereses de los individuos había de

⁶Ripol Carulla, S.; *La respuesta desde el sistema universal de los derechos humanos a las violaciones graves de los derechos y libertades fundamentales*, artículo inserto en la obra *Cursos de Derechos Humanos de Donosita-San Sebastián*, Volumen III, 1999, pp. 155-178.

corresponder a los Estados, los cuales no sólo poseen el mejor título jurídico sino también el principal interés para actuar en este ámbito. Esta situación cambia a raíz de la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas (1945), en cuyo preámbulo se afirma “la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas” (pár. 2). En consecuencia, su artículo 1 incluye entre los propósitos de la organización “realizar la cooperación internacional en (...) el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión” (apartado 3).

La Carta de las Naciones Unidas establece la obligación de los Estados miembros de la ONU de respetar los derechos humanos. Y en este sentido lleva razón Alfred Verdross cuando afirma que “hasta la Carta no encontramos un reconocimiento internacional del principio de los derechos”⁷. Esta obligación se plantea de un modo abstracto, sin una concreción de los derechos y libertades a los que hace referencia y sin un reconocimiento de poderes específicos a la Organización a este respecto, más allá del deber de promoción. La Carta se refiere a la protección de los derechos humanos en un sentido programático u hortatorio.

La experiencia en la práctica política universal acredita que no es suficiente el simple reconocimiento de los derechos individuales en las cartas políticas de los Estados, porque el respeto de aquéllas quedaría librado a las apreciaciones del Estado en donde se cuestiona su observancia. De ahí que la doctrina política converja en que deben ser normas las que regulen, por encima de la voluntad de los Estados individuales, los derechos y las obligaciones de los individuos, y que además esas normas internacionales prevean la creación de órganos de protección

⁷Verdross, A.; *Derecho Internacional Público*, trad. Castellana, con notas y bibliografía adicionales, por A. Truyol y Serra, Madrid: Aguilar, 4ta. Ed. 1963. p. 504.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

especializados, encargados de investigar y adoptar decisiones imparciales y eficaces en los casos en que se discuta la observancia de aquellos inalienables derechos. En la Conferencia de Méjico (Chapultepec) de 1945, sobre Problemas de la Guerra y de la Paz, fue donde por primera vez se trató la necesidad de establecer un sistema internacional de protección de los derechos humanos, culminando con la resolución XV. En ella se proclamó la adhesión de las Repúblicas americanas a los principios consagrados por el derecho internacional, y a la vez, encomendó al Comité Jurídico Interamericano la redacción de un anteproyecto de Declaración de Derechos y Deberes Internacionales del Hombre. Además, proclamó la necesidad de que la declaración fuera adoptada en forma de Convención por los Estados del continente. A fin de institucionalizar esta forma de protección internacional, agregó que esa Convención figuraría como anexo al Pacto Constitutivo del sistema interamericano.

En la Conferencia Interamericana para el Mantenimiento de la Paz y la Seguridad del Continente, celebrada en Río de Janeiro en 1947, se incluyó en el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, TIAR (Pacto de Río), un considerando en donde se destacó que dicho tratado tenía como fin asegurar la paz, recogiendo el principio según el cual esta se basa en la justicia y en el orden moral, en el reconocimiento y protección de la persona humana y en la efectividad de la democracia.

En la Novena Conferencia Internacional Americana de Bogotá del 30 de marzo de 1948, se dieron nuevos pasos en cuanto a la consagración de los derechos humanos, pero no así en lo referente a la protección de ellos, desde el punto de vista internacional. En dicha conferencia se reiteró el tema en el artículo 16 de la citada Carta, estableciéndose que el Estado respetará los derechos de la persona humana y los principios de la moral universal, agregándose otros conceptos, que contienen respectivamente normas económicas, sociales y culturales sobre las cuales los Estados tienen la obligación de asegurar su

cumplimiento, en cuanto constituyen derechos económicos y sociales de los individuos.

Si analizamos el propio preámbulo de la Carta, se observa que los Estados Americanos convienen en suscribirla "convencidos de que la misión histórica de América es ofrecer al hombre una tierra de libertad y un ámbito favorable para el desarrollo de su personalidad y la realización de sus justas aspiraciones", y que "seguros de que el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombres".

Así, en el ámbito regional, la Convención Americana de Derechos Humanos, constituyó un paso muy importante de los países americanos, recogiendo la iniciativa de la corriente humanista y universal, en la materia. A partir de estos primeros pasos en materia de normativa internacional, se generan los diferentes sistemas de garantía de los derechos fundamentales que se encuentran plenamente vigentes en la actualidad: el sistema internacional, el sistema europeo y el sistema interamericano, que todos ellos con sus luces y sus sombras, han contribuido de una forma eficaz al origen y posterior consolidación del Derecho internacional de los derechos humanos.

Por lo general, actuar dentro de un sistema de normas jurídicas es como construir una imagen, que en la complejidad del proceso elaborador revela la necesaria conjunción de varios factores para obtener el resultado. Así, para la construcción o la formación del derecho, es condición necesaria aunque no imprescindible la existencia de normas.

La cita de los precedentes jurisprudenciales es habitual en la práctica de los tribunales nacionales e internacionales, especialmente en los fallos propios de cada órgano judicial

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

constituyendo generalmente elementos de coherencia dentro de una serie. Lo lógico es que el tribunal continúe la interpretación que ha empleado, salvo que existan razones muy valederas que obliguen a cambiar de enfoque. Los tribunales internacionales o nacionales han construido la interpretación siguiendo un camino marcado por fallos. En todo sistema de derecho es imprescindible que haya un margen de predictibilidad del derecho, que no es trivial y forma parte de la coherencia que deben guardar los sistemas jurídicos y la interpretación de los órganos que dicen que el derecho es lo que es.

En la doctrina tradicional del Derecho internacional las fuentes son los tratados, la costumbre y los principios generales del derecho. La doctrina de los publicistas y la jurisprudencia son medios auxiliares para la determinación de la regla de derecho. Los autores han resaltado sus puntos de vista acerca del valor de la jurisprudencia. Se remarca su valor relativo, toda vez que se acentúa el rol auxiliar y de ahí su relatividad sin perjuicio de destacar la continuidad de la jurisprudencia y el papel para el desarrollo progresivo del Derecho internacional.

La exposición del Derecho internacional se fundamenta no sólo en las normas sino en la interpretación de las normas por los tribunales internacionales. Esa situación se verifica en todos los autores clásicos o contemporáneos.

En el Derecho internacional público que llamaríamos clásico, Fitzmaurice ha sintetizado las reglas de la interpretación en seis principios:

1. Principio de la interpretación por el texto.
2. Principio del sentido natural y ordinario.
3. Principio de la integración.
4. Principio del efecto útil.
5. Principio del recurso a la práctica subsiguiente.

6. Principio de contemporaneidad.

Estos principios constituyen un punto de partida indispensable, aun para elaborar una interpretación no ortodoxa. Porque hay que señalar que los métodos aplicados por la jurisprudencia internacional son directivos, pero no fórmulas rígidas.

En verdad, la mayoría de los autores coinciden en que la jurisprudencia no es fuente de Derecho internacional, a pesar de que puede constituir un elemento material de formación de una norma consuetudinaria e individualmente no constituye un método autónomo de creación de normas jurídicas generales. Sin embargo, las resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos estarían asumiendo el carácter de fuentes de obligación internacionales; han formado un *usus fori*, del que los tribunales internos de los Estados ratificantes de los tratados internacionales de derechos humanos, tanto del sistema europeo como del sistema interamericano, no quieren salir por la amenaza siempre latente de la responsabilidad internacional.

Analizando los fallos contenciosos de estos tribunales internacionales, se advierten los canales de la interpretación de las normas en los diversos casos, pero también una predicción acerca de la solución que el tribunal tendrá en casos similares. El margen de penumbra que detentan las normas de los tratados internacionales se clarifica con la jurisprudencia.

El autor argentino Bidart Campos ha señalado que, en los casos de violaciones de derechos humanos, los órganos de la jurisdicción internacional toman en cuenta cuál es el derecho emergente de un tratado internacional que se considera lesionado en la jurisdicción interna del Estado denunciado, pero no analizan si la supuesta trasgresión resulta, a la vez, infractora de la Constitución de ese Estado. El mismo autor concluye que un sistema de derechos en un Estado democrático debe interpretarse

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

de tal modo que logre completitud y quede cerrado a través de dos fuentes: la interna y la internacional.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado una importante tarea en lo que respecta a la competencia consultiva y contenciosa. En resumen, la Corte tiene funciones amplias y también únicas. En este sentido la función consultiva que confiere a la Corte el artículo 64 de la Convención es única en el derecho internacional contemporáneo. Ni la Corte Internacional de Justicia ni la Corte Europea de Derechos Humanos han sido investidas en su función consultiva con la amplitud que la Convención ha otorgado a la Corte Interamericana⁸. Las funciones consultivas de la Corte son únicas, pues la Corte Internacional de Justicia de la ONU tiene competencia pero sólo para emitir opiniones consultivas sobre cualquier cuestión jurídica, pero limita y restringe el derecho de solicitarlas a la Asamblea General o al Consejo de Seguridad, o en ciertas condiciones a otros órganos y organismos especializados de la organización; en cambio no autoriza para ello a los Estados miembros. Esa posición es la misma con respecto a las facultades consultivas de la Corte Europea de Derechos Humanos. En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado: "dentro del ámbito de la protección internacional de los derechos Humanos, el Protocolo N° 2 a la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, otorga competencia a la Corte Europea, para emitir opiniones consultivas, pero las somete a límites precisos"⁹. La tendencia extensiva en materia de facultades de la Corte para emitir opiniones consultivas halla sustento en el hecho de que el Pacto es posterior a las restrictivas normas europeas. Ello se confirma en los trabajos preparatorios del Pacto¹⁰.

⁸OC 3 de 1983, p. 16, párr. 43.

⁹OC 1 de 1982.

¹⁰OC 1/82, párrs. 17 y 86.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha operado con un plan muy concreto: comenzar por el principio. Verdaderamente, desde las primeras opiniones Consultivas, ha ido generando en algunos temas una *opinio juris*, interpretando un tratado como la Convención Americana de Derechos Humanos de aplicación novedosa en el ámbito interamericano. La Corte al mismo tiempo ha ido generando criterios, y cristalizándolos constructivamente, ha ido acompañando el desarrollo del Derecho internacional de los derechos humanos y ha generado que los precedentes jurisprudenciales, en algunos casos, pudieran constituir bases para nuevos alcances del Derecho consuetudinario. La tarea ha comenzado por los cimientos pues, en una primera etapa, casi fundacional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, limitada por el escaso número de Estados que habían aceptado su jurisdicción contenciosa, comenzó a estructurar la interpretación jurisprudencial a través de opiniones consultivas. Recién después de más de diez Opiniones Consultivas, se presentó un caso contencioso, para el que se aceptó su competencia al efecto. El fallo contencioso contenía los cimientos bien contruidos, pues al llegar a la cúpula, la construcción estaba suficientemente preparada con opiniones consultivas bien estables.

Desde otro punto de vista, teniendo en cuenta las decisiones judiciales de los tribunales internos, parecería que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Europea de Derechos Humanos actúa como un elemento estabilizante y homogeneizante de las resoluciones judiciales. Se trata de la unión de las distintas partes que hacen de un conjunto separado un sistema jurídico internacional de protección de los derechos humanos. Las normas solas operan dentro de un vacío, sin embargo, la interpretación les da vida dentro del caso concreto, por lo que resulta absolutamente necesario el cumplimiento cabal del contenido de las mismas en el derecho positivo interno de nuestros Estados. Es así que es

preciso establecer los delineamientos de ejecutabilidad tanto de las resoluciones como de las opiniones consultivas así como de las recomendaciones. Son razones que pueden explicar la obligación por los Estados de aplicar tales decisiones.

2. RELACIONES ENTRE EL DERECHO INTERNO Y EL DERECHO INTERNACIONAL

El antagonismo irreconciliable entre las posiciones monista y dualista clásicas probablemente llevó a los juristas a abordar la relación entre el Derecho internacional y el Derecho interno desde ángulos distintos.

La distinción tradicional, enfatizando la supuesta diferencia de las relaciones regladas por los dos ordenamientos jurídicos, difícilmente podría proveer una respuesta satisfactoria a la cuestión de la protección internacional de los derechos humanos: bajo el Derecho interno las relaciones entre los individuos, o entre el Estado y los individuos, eran consideradas bajo el espectro de la competencia nacional exclusiva; y se intentaba así mismo argumentar que los derechos individuales reconocidos por el Derecho internacional no se dirigían directamente a los beneficiarios, y por consiguiente no eran directamente aplicables. Con el paso de los años hubo un avance en el sentido de distinguir al menos entre los países en que ciertas normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos pasaron a tener aplicabilidad directa y los países en que ellas necesitaban ser transformadas en leyes o disposiciones de derecho interno para ser aplicadas por los tribunales y autoridades administrativas.

En el estudio sobre las relaciones entre Derecho internacional y Derecho interno generalmente se estudian dos cuestiones muy diferentes: la independencia o interconexión entre ambos sistemas jurídicos, por un lado, y por el otro la jerarquía respectiva entre las normas internacionales y las internas. Aunque muchos autores tratan estos dos problemas diferentes bajo la

dicotomía “monismo-dualismo”, es preferible analizar cada cuestión separadamente.

Lo primero que hay que entender es que la determinación de si un Estado sigue esta doctrina dualista o, por el contrario, admite la incorporación automática de normas internacionales en su orden interno, no es cuestión regida por el Derecho internacional público, sino que resulta de una opción que hace el derecho constitucional de cada Estado.

El estudio comparativo de las normas vigentes en el Derecho constitucional latinoamericano sobre el tema evidencian una preferencia definitiva en la mayoría de los Estados por la doctrina monista de la incorporación automática de las normas internacionales en el Derecho interno, sin necesidad de lo que llaman en el derecho anglosajón, la domesticación o nacionalización de cada tratado ratificado por un Estado o de las normas internacionales que emanan del Derecho internacional consuetudinario.

El Derecho constitucional comparado revela distintos métodos para alcanzar este objetivo. Es frecuente que las constituciones de la segunda pos-guerra contengan una disposición estableciendo que los tratados, o, con mayor latitud, las reglas generales del Derecho internacional son parte del Derecho interno de cada Estado. En otros países, a falta de norma constitucional expresa, ha sido la jurisprudencia la que ha establecido el principio de que “el Derecho internacional es parte del derecho del país” (part of the law of the land). En la mayoría de los Estados, hoy en día, las normas del Derecho internacional no sólo rigen entre los Estados, sino también dentro de los Estados.

Hay, sin embargo, países que permanecen atados a la escuela dualista, ya sea respecto de todas las normas internacionales o, por lo menos, respecto de aquellas que se originan en tratados pues requieren un acto legislativo de

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

transformación a fin de aplicarlos internamente. Es así posible que un Estado adopte la posición monista respecto de las normas de origen consuetudinario y la tesis dualista con respecto a los tratados, como sucede en Inglaterra, por ejemplo.

Tampoco la cuestión de cuál norma prevalece en caso de conflicto entre las reglas de Derecho internacional y las de Derecho interno, es regida por el Derecho internacional sino que depende también del Derecho constitucional de cada país. Y en esa materia hay grandes diferencias. Hay Estados que acuerdan a las normas internacionales la más alta jerarquía, al punto que pueden incluso modificar las normas de la Constitución; otros equiparan las normas internacionales con las disposiciones de la Constitución; un tercer grupo de países admite que las reglas del Derecho internacional, aunque no pueden modificar la Constitución, prevalecen sobre las disposiciones legislativas. Finalmente, está la posición que coloca en un pie de igualdad las disposiciones de los tratados, así como las normas consuetudinarias, con los actos legislativos. Esto significa, que ya que tanto las reglas del Derecho internacional como las del Derecho interno tienen igual jerarquía, prevalecerá la regla adoptada con posterioridad, sea interna o internacional debido al principio de que toda norma posterior desplaza a la anterior en el tiempo –*lex posterior derogat lex anterior*–.

Entonces, vemos que en los países latinoamericanos en su mayoría siguen la tesis monista. Los instrumentos internacionales sí pueden ser aplicados directamente por cada Estado. Lo que hay que examinar, es cuál es la posición que cada constitución política le otorga a tales tratados, para saber cuándo prevalecen éstos, en aquellos casos en que haya conflicto entre las normas de los tratados internacionales y el Derecho interno. A continuación se transcriben algunas de las respectivas disposiciones de algunas constituciones políticas de Estados americanos:

Constitución Política de El Salvador. Artículo 144. Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros

Estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución. La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado.

Constitución de la República de Honduras. Artículo 16.

Todos los tratados internacionales deben ser aprobados por el Congreso Nacional antes de su ratificación por el Poder Ejecutivo. Los tratados internacionales celebrados por Honduras con otros Estados, una vez que entran en vigor, forman parte del derecho interno.

Constitución Política de los Estados Unidos Mejanos.

Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado arreglarán en las Constituciones o leyes de los Estados.

Constitución de la República de Paraguay. Artículo 137.

La ley suprema de la República es la Constitución. Ésta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado. (...)

Artículo 141. Los tratados internacionales válidamente celebrados, aprobados por ley del Congreso y cuyos instrumentos de ratificación fueran canjeados o depositados, forman parte del ordenamiento legal interno con jerarquía que determina el artículo 137.

Constitución Política del Perú. Artículo 55. Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho interno.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

En estos momentos ya no se justifica que el Derecho internacional y el derecho constitucional sigan siendo abordados en forma estática o compartimentalizada, como lo fueron en el pasado. Ya no puede haber duda de que las grandes transformaciones internas de los Estados repercuten en el plano internacional y la nueva realidad en éste así formada provoca cambios en la evolución interna y en el ordenamiento constitucional de los Estados afectados. Lo ilustran, por ejemplo, los grandes cambios constitucionales que vienen ocurriendo en los países de Europa del Este a partir de 1988-1989, con el propósito de la construcción de nuevos Estados de Derecho, en cuyo proceso aquellos países fueron llevados gradualmente a ser partes en los dos Pactos de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

Estas recientes transformaciones han generado, a un mismo tiempo, un nuevo constitucionalismo así como una apertura a la internacionalización de la protección de los derechos humanos. En efecto, en los últimos años el impacto de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos se ha hecho sentir en diversas Constituciones, tanto en Europa (occidental) como en América Latina. Se fortalecen, de este modo, los tratados de derechos humanos, ante manifestaciones contemporáneas de una nueva postura frente a la cuestión clásica de la jerarquía normativa de los tratados internacionales vigentes. Es lo que revela la nueva tendencia de algunas Constituciones latinoamericanas recientes, de dispensar un tratamiento diferenciado o especial a los tratados de derechos humanos o a los preceptos en ellos consagrados.

Dichas Constituciones reconocen así la relevancia de la protección internacional de los derechos humanos y dispensan atención y tratamiento especial a la materia. Admitiendo que su enumeración de derechos no es exhaustiva o supresiva de otros, descartan el principio de interpretación de las leyes *inclusio unius est exclusio alterius*. Es alentador que las conquistas del Derecho internacional a favor de la protección del ser humano vengan a

proyectarse en el Derecho constitucional, enriqueciéndolo, y demostrando que la búsqueda de protección cada vez más eficaz de la persona encuentra refugio en las raíces del pensamiento tanto internacionalista como constitucionalista.

Los fundamentos últimos de la protección de los derechos humanos trascienden el derecho estatal, y el consenso generalizado formado hoy en torno a la necesidad de que la internacionalización de su protección corresponde a una manifestación cultural de nuestros tiempos, jurídicamente viabilizada por la coincidencia de objetivos entre el Derecho internacional y el Derecho interno en lo que concierne a la protección de la persona humana¹¹. Como también en ese dominio, a un Estado no le es permitido dejar de cumplir sus obligaciones convencionales bajo el pretexto de supuestas dificultades de orden constitucional o interno, con mayor razón no habrá excusa para que un Estado no conforme su Derecho interno a las normas de un tratado de derechos humanos en el cual es parte, por el simple hecho de que sus tribunales interpreten el tratado, en el plano del Derecho interno, de un modo diferente al que se impone en el plano del Derecho internacional.

Algunos aspectos de la interacción entre el Derecho internacional y el Derecho interno en la protección de los derechos humanos son particularmente significativos. En primer lugar, contienen disposiciones sustantivas y procedimentales, en cuyo cumplimiento tienen los tribunales internos una función capital, como son el derecho a un juicio justo e imparcial y la obligación del previo agotamiento de los recursos internos como condición imprescindible para la admisibilidad de las demandas ante los tribunales internacionales. Teniendo así mismo confiada la protección primaria de los derechos humanos, los tribunales internos, tienen en contrapartida, que conocer e interpretar las

¹¹Bidart Campos, G.J.; *Teoría General de los Derechos Humanos*, UNAM, México, 1989, pp. 362, 429-431 y 436.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

disposiciones pertinentes de los tratados de derechos humanos. De ahí la reconocida subsidiariedad de la protección legal internacional, la cual encuentra sólido respaldo en la práctica internacional, en la jurisprudencia, en los tratados así como en la doctrina.

En segundo término, el margen de controversias es reducido o eliminado en la medida en que los propios tratados dispongan sobre la función y el procedimiento de los tribunales internos en la aplicación de las normas internacionales de protección en ellos consagradas. En los casos en que la actuación de los tribunales internos envuelve la aplicación del Derecho internacional de los derechos humanos, asume importancia crucial la autonomía del Poder Judicial, su independencia de cualquier tipo de influencia ejecutiva. En tercer lugar, es cierto que los tribunales internacionales de derechos humanos existentes –la Corte Europea e Interamericana de Derechos Humanos- no sustituyen a los tribunales internos, y tampoco operan como tribunales de recursos o de casación de decisiones de los tribunales internos. No obstante, los actos internos de los Estados pueden venir a ser objeto de examen por parte de los órganos de supervisión internacionales de los Estados en materia de derechos humanos. Los actos internos de los Estados no se encuentran exentos de verificación en cuanto a su valor de prueba, por cuanto pueden no estar conformes con las obligaciones internacionales de los Estados.

Esto se aplica a la legislación nacional así como las decisiones internas administrativas y judiciales. Por ejemplo, una decisión judicial interna puede dar una interpretación incorrecta de una norma de un tratado de derechos humanos; o cualquier otro órgano estatal puede dejar de cumplir una obligación internacional del Estado en este dominio. En tales hipótesis se puede configurar la responsabilidad internacional del Estado por cuanto sus tribunales u otros órganos no son los intérpretes finales

de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos.

Los órganos de supervisión internacionales no están obligados a conocer el derecho interno de los diversos Estados, pero sí a tomar conocimiento de él como elemento de prueba, en el proceso de verificación de la conformidad de los actos internos (judiciales, legislativos, administrativos) –u omisiones- de los Estados con las obligaciones convencionales que a éstos se imponen. Este examen de la aplicación del Derecho interno es de cierto modo *incidenter tantum*, como parte esencial o integral de la función de supervisión internacional, y elemento probatorio para el examen del comportamiento estatal interno de relevancia internacional. En esta óptica, es el propio Derecho interno que asume importancia en el proceso legal internacional.

Esto se vuelve más claro en un sistema de garantía colectiva como el de la protección de los derechos humanos, particularmente el de los tratados de derechos humanos dotados también de peticiones interestatales¹², en que los órganos de supervisión internacionales en cuestión pueden ser convocados por un Estado Parte para verificar si los actos normativos, administrativos o judiciales internos de otro Estado Parte, en resumen, el propio comportamiento de éste, se encuentra o no de conformidad con las disposiciones de aquellos tratados. Y en lo que concierne al ejercicio del derecho de petición individual en éstas consagrado¹³, se registran hoy diversos casos relativos a

¹²V.g. Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 45; Convención Europea de Derechos Humanos, artículo 24; Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos, artículos 47-54; Pacto de Derechos Civiles y Políticos, artículo 41; Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, artículos XI-XIII; Convención de Naciones Unidas contra la Tortura, artículo 21.

¹³V.g. Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 44; Convención Europea de Derechos Humanos, artículo 25; Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos, artículos 55-58; primer Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, artículos 1-3 y 5; Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, artículo XIV; Convención de Naciones Unidas contra la Tortura, artículo 22.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

materias normalmente regidas por el derecho interno: basta recordar, por ejemplo, bajo la Convención Europea de Derechos Humanos, los numerosos casos de peticiones o reclamaciones bajo el artículo 6 (concerniente al derecho de toda persona a que su causa sea examinada equitativamente por un tribunal independiente e imparcial) y el artículo 5 (referente a prisión o detención legales y el derecho a la libertad y seguridad de toda persona), cubriendo materias regladas por el ordenamiento jurídico interno.

Cabe a los tribunales internos interpretar y aplicar las leyes de los países respectivos, ejerciendo los órganos internacionales específicamente la función de supervisión, en los términos y parámetros de los mandatos que les fueron atribuidos por los tratados e instrumentos de derechos humanos respectivos. Pero cabe, además, a los tribunales internos y a otros órganos de los Estados asegurar la implementación a nivel nacional de las normas internacionales de protección, lo que realza la importancia de su rol en un sistema integrado como el de la protección de los derechos humanos, en el cual las obligaciones convencionales abrigan un interés común superior de todos los Estados Parte, el de la protección del ser humano. Los órganos de supervisión internacionales, a su vez, controlan la compatibilidad de la interpretación y aplicación del Derecho interno con las obligaciones convencionales, para la determinación de los elementos fácticos a ser evaluados para el propósito de la aplicación de las disposiciones pertinentes de los tratados de derechos humanos.

Es posible que los órganos de supervisión vengan a ocuparse, en el examen de los casos concretos, por ejemplo de errores de hecho o de derecho cometidos por los tribunales internos, en la medida en que tales errores parezcan haber resultado en una violación de unos de los derechos asegurados por los tratados de derechos humanos. En la misma línea, pueden los órganos de supervisión, en la consideración de los casos concretos,

venir a examinar la legislación nacional, no *in abstracto*, pero en la medida en que su aplicación parezca constituir una violación de uno de los derechos asegurados por los tratados de derechos humanos. En efecto, gracias a la actuación –desde sus primeros años- de los órganos de supervisión propios de los sistemas europeo e interamericano de derechos humanos, en numerosos casos se ha logrado poner fin a prácticas administrativas violatorias de los derechos humanos y alterar medidas legislativas para salvaguardar la integridad de éstos¹⁴.

Así como es posible medir la relevancia de las normas internacionales de protección en el ámbito del Derecho interno de los Estados por el impacto en este último de los tratados e instrumentos de derechos humanos, del mismo modo los medios de reparación del Derecho interno se hacen presentes en el propio proceso legal internacional en el deber del Estado de proveer recursos internos eficaces, y en el deber correspondiente del individuo reclamante de utilizarlos como condición de admisibilidad de la petición internacional. En efecto, una nueva visión de esta conjunción de deberes complementarios en cuanto a los medios de reparación internos contribuye a una reevaluación de la cuestión más amplia de la interacción entre el Derecho internacional y el Derecho interno en el ámbito de la protección de los derechos humanos.

El impacto de los tratados de derechos humanos en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados Parte ha atraído bastante atención en los últimos años, y se ha evidenciado principalmente en numerosos casos que acarrear, por ejemplo modificaciones en las respectivas legislaciones nacionales con el propósito de armonizarlas con los referidos tratados. A la inversa, la influencia del derecho interno de los Estados Parte en los

¹⁴Cancado Trindade, A. A.; *Exhaustion of Local Remedies in Relation to Legislative Measures and Administrative Practices – The European Experience*, 18 *Malaya Law Review* – Singapore (1976), pp. 257-280.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

sistemas de los tratados de derechos ha atraído considerablemente menos atención.

El hecho de que no raramente los tribunales internos son llamados a interpretar disposiciones de los tratados de derechos humanos en el examen de casos concretos, contribuye en parte para explicar el impacto de esos tratados en el derecho interno de los Estados Parte. Al enfocar los efectos de estos tratados en el derecho interno de los Estados Parte, la actitud de la doctrina clásica ha consistido en clasificar estos últimos de modo general, en dos grupos, a saber: los que posibilitan dar efecto directo a disposiciones de los referidos tratados, consideradas, como *self executing* o de aplicabilidad directa, los países cuyo Derecho constitucional determina que, aun ratificados, tales tratados no se tornan *ipso facto* derecho interno, para lo que se requiere legislación especial.

Esta es una determinación que ha sido atribuida al Derecho constitucional; sin embargo, el Derecho internacional se cuidó de elaborar el concepto de las normas directamente aplicables (*self executing*) propiamente dichas, en relación con disposiciones de tratados susceptibles de ser invocadas por un particular ante un tribunal o juez (aplicabilidad directa), sin necesidad de un acto jurídico complementario (ejecución normativa) para su exigibilidad y cumplimiento. Para que una norma convencional pueda ser autoaplicable, se pasó a considerar necesaria la conjugación de dos condiciones, a saber, primero, que la norma conceda al individuo un derecho claramente definido y exigible ante un juez, y segundo; que sea ella suficientemente específica en un caso concreto, operando *per se* sin necesidad de un acto legislativo o medidas administrativas subsecuentes. La norma directamente aplicable, en resumen, consagra un derecho individual, susceptible de pronta aplicación o ejecución por los tribunales o jueces nacionales.

No obstante, las variaciones verificables de país a país en cuanto a la cuestión más amplia del *status* preciso de los tratados de derechos humanos en el derecho, por ser dejada al criterio del derecho constitucional de cada Estado Parte, la aplicación de las disposiciones convencionales –y de modo especial las consideradas *self-executing* –por los tribunales internos, revela al menos el alcance de la influencia ejercida a lo largo de los años por los tratados de derechos humanos en los Estados Parte.

En el plano normativo y en perspectiva histórica, es siempre recordada la consagración en las Constituciones modernas de derechos anteriormente proclamados en tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos, particularmente a partir de la Declaración Universal de 1948. Muy significativamente, los resultados concretos obtenidos en las últimas décadas bajo los tratados e instrumentos de derechos humanos demuestran que no hay, como en rigor nunca hubo, ninguna imposibilidad lógica o jurídica de que los individuos, seres humanos, sean beneficiarios directos de instrumentos internacionales de derechos humanos¹⁵. Teniendo presentes los sistemas contemporáneos de protección de los derechos humanos, la polémica clásica entre dualistas y monistas, en su inevitable hermetismo, parece haberse erigido en falsas premisas.

Además de la función internacional atribuida los tribunales internos, las propias características del proceso de creación de leyes que hoy conocemos contribuyen para librarnos de las amarras de la polémica irreconciliable entre monistas y dualistas. Para la liberación, en este sentido, del espíritu jurídico contemporáneo han contribuido además decisivamente el reconocimiento de la competencia o capacidad de actuar de los órganos de supervisión internacional y, sobre todo, el derecho de petición individual o de la capacidad procesal internacional de los

¹⁵Parry, C.; *The sources and evidences of International Law*, Manchester, University Press, 1965, pp. 12-13

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

individuos bajo los tratados e instrumentos de derechos humanos, los cuales han tornado la controversia clásica entre dualistas y monistas ociosa, superflua, dispensable y sin resultados prácticos al menos en lo que concierne a la operación de tales tratados e instrumentos de protección.

Hay que tener en cuenta que, en una dimensión más amplia, los reconocimientos del derecho de petición individual y de la competencia de los órganos de supervisión internacionales se han dado en medio de la concienciación de la identidad de propósito primordial del Derecho internacional y del Derecho público interno contemporáneo en cuanto a las necesidades de protección del ser humano.

Asimismo, en los Estados que efectivamente incorporan los tratados de derechos humanos en el ordenamiento jurídico interno persiste una cierta diversidad en cuanto al *status* o posición exacta de estos tratados en la jerarquía legal interna, lo que era de esperar, por tratarse de soluciones de Derecho interno. Se sabe, por ejemplo, que en el inicio de los años noventa, la gran mayoría de los 41 Estados ratificantes de la Convención Europea de Derechos Humanos ya había asegurado a ésta el *status* de Derecho interno. No por eso se puede decir que en los Estados que incorporan la Convención al ordenamiento jurídico interno, los derechos humanos son necesariamente mejor protegidos como consecuencia directa de aquella providencia.

La incorporación –aunque meritoria y sin duda deseable– refleja automáticamente la realidad de la observancia de los derechos humanos en un país y el grado de la protección jurídica a ellos extendida en la práctica, siendo medidas más significativas y de mayor alcance práctico la creación sin restricciones del derecho de petición individual y la jurisdicción obligatoria de los órganos judiciales de protección internacional¹⁶, disposiciones éstas que

¹⁶Cancado Trindade, A.A.; *A protecao Internacional dos Direitos Humanos – Fundamentos Jurídicos e Instrumentos Básicos*, San Pablo, Edit. Saraiva, 1991, pp. 15-16.

han sido denominadas como *cláusulas pétreas* de la protección internacional de los derechos humanos.

Así, el hecho de que en al inicio de la década de los noventa todos los Estados Parte en la Convención Europea habían aceptado el derecho de petición individual bajo la Convención (artículo 25) y todo los Estados Parte (con la única excepción de Turquía) habían aceptado la jurisdicción obligatoria de la Convención Europea de Derechos Humanos (artículo 46 de la Convención) –independientemente del *status* de la Convención en el derecho interno de cada país- revela la seriedad y la madurez de los Estados Parte y explica en gran parte el éxito de aquel sistema regional de derechos humanos, cuyo mecanismo de protección vino a ser gradualmente perfeccionado –a lo largo de los años noventa-, por la adopción de los Protocolos 9 y 11 a la Convención Europea.

Los tratados de derechos humanos benefician directamente a los individuos y grupos protegidos. Cubren relaciones (de los individuos ante el poder público) cuya reglamentación era en el pasado del dominio propio del Derecho constitucional. Y diversas Constituciones contemporáneas, a su vez, remiten expresamente a los derechos consagrados en los tratados de derechos humanos, a un mismo tiempo revelando una nueva postura ante la cuestión clásica de la jerarquía normativa de los tratados internacionales vigentes, así como concediendo un tratamiento especial o diferenciado también en el plano del Derecho interno a los derechos y garantías individuales internacionalmente consagrados. Rigiendo la misma gama de relaciones, de los individuos ante el Estado, el Derecho internacional y el Derecho interno apuntan aquí en la misma dirección, coincidiendo ambos en el propósito básico y último de la protección del ser humano.

En las últimas décadas, la operación regular de los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos ha

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

demostrado claramente que pueden beneficiar directamente a los individuos. En realidad, es éste su propósito último; al crear obligaciones para los Estados *vis-a-vis* los seres humanos bajo su jurisdicción, las normas de los tratados de derechos humanos se aplican no sólo en la acción conjunta (ejercicio de garantía colectiva) de los Estados Parte en la realización del propósito común de protección, sino también y sobre todo en el ámbito del ordenamiento jurídico interno de cada uno de ellos, en las relaciones entre el poder público y los individuos. Diversas constituciones contemporáneas, inclusive de países de América Latina, refiriéndose expresamente a los tratados de derechos humanos, conceden un tratamiento especial o diferenciado también en el plano del derecho interno a los derechos humanos internacionalmente consagrados.

Los tratados de derechos humanos indican vías de compatibilización de los dispositivos convencionales y de los de derecho interno, de modo que se prevengan conflictos entre las jurisdicciones internacional y nacional en el presente dominio de protección. Así, imponen a los Estados Parte el deber de proveer recursos de Derecho interno eficaces, y a veces el compromiso de desarrollar las posibilidades de recurso judicial; prevén la adopción por los Estados Parte de medidas legislativas, judiciales, administrativas u otras, para la realización de su objeto y propósito. En resumen, cuentan con el concurso de los órganos y procedimientos del derecho público interno. Hay, de ese modo una interpenetración entre las jurisdicciones internacional y nacional en el ámbito de protección del ser humano. Persiste, sin embargo, hoy día, la necesidad del desarrollo de un sistema de determinación objetiva de la compatibilidad o no de reservas interpuestas por los Estados Parte, con el objeto y propósito de los respectivos tratados de derechos humanos.

El cumplimiento de las obligaciones internacionales de protección requiere el concurso de los órganos internos de los Estados, y éstos son llamados a aplicar las normas internacionales.

Éste es el trazo distintivo y tal vez más destacado de los tratados de derechos humanos, dotados de especificidad propia y que requieren de una interpretación propia guiada por los valores comunes superiores que abrigan, diferente de los tratados clásicos que se limitan a reglamentar los intereses recíprocos entre las Partes. Con la interacción entre el Derecho internacional y el Derecho interno en el presente contexto, los grandes beneficiarios son las personas protegidas. En un sistema integrado como el de la protección de los derechos humanos, los actos internos de los Estados están sujetos a la supervisión de los órganos internacionales de protección cuando, en el examen de los casos concretos se trata de verificar su conformidad con las obligaciones internacionales de los Estados en materia de derechos humanos. Las normas internacionales que consagran y definen claramente un derecho individual, susceptible de vindicación ante un tribunal o juez nacional, son directamente aplicables. Además, los propios tratados de derechos humanos significativamente consagran el criterio de la primacía de la norma más favorable a las víctimas, sea ella norma de Derecho internacional o de Derecho interno.

El tema no pasó inadvertido en la II Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Naciones Unidas (Viena, junio de 1993)¹⁷. La referida conferencia le dedicó particular atención y una de sus recomendaciones básicas consistió precisamente en urgir a los Estados a que concedan prioridad a la incorporación de las normas internacionales de protección al Derecho interno, a las medidas nacionales de implementación de los instrumentos internacionales de protección y al fortalecimiento de las instituciones nacionales directamente vinculadas a la vigencia plena de los derechos humanos y al Estado de Derecho.

¹⁷En discurso en la sesión plenaria de apertura de la referida Conferencia Mundial, el entonces Secretario General de Naciones Unidas (B. Boutros-Ghali), señaló, que los derechos humanos, por su propia naturaleza, suprimen la distinción tradicional en el orden interno y el orden internacional; crean una permeabilidad jurídica nueva, e implican la colaboración y la coordinación de los Estados y las organizaciones internacionales. ONU, *Comunicado de Prensa*, n. DH/VIE/4, de 14.06.1993. p. 10.

Descartada así la compartimentalización teórica y estática de la doctrina clásica, entre el derecho internacional y el derecho interno, hoy día, con la interacción dinámica entre uno y otro en el presente dominio de protección, es el propio Derecho que se enriquece y se justifica en la medida en que cumple su misión última de hacer justicia. En el presente contexto, el derecho internacional y el derecho interno interactúan y se auxilian mutuamente en el proceso de expansión y fortalecimiento del derecho de protección del ser humano. En este umbral del siglo XXI, es alentador constatar que el derecho internacional y el derecho interno al fin caminan juntos y apuntan en la misma dirección, coincidiendo en el propósito básico y último de la protección del ser humano en todas y cualesquiera circunstancias.

3. DERECHO INTERNO Y RESOLUCIONES DE ÓRGANOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS (TEDH, COMITEDH, CEDAW)

3.1. Las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

El elemento más característico del Convenio de Roma es el mecanismo de control establecido; mecanismo a cuya cabeza figura el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La creación del Tribunal resulta consustancial al sistema europeo, pues, desde los primeros trabajos preparatorios de la Convención se indicaba la necesidad de su presencia.

De la lectura del Preámbulo se desprende la voluntad de los Estados miembros del Consejo de Europa de construir, poco después de la Declaración Universal, un sistema regional de protección de los derechos humanos que, amén de proceder a su reconocimiento normativo en una declaración, refuerce la garantía colectiva y efectividad real (*collective enforcement*) de ciertos derechos. La voluntad de que el desarrollo de esos derechos sea no sólo un fin en sí mismo –lo que ya es mucho– sino además un medio que contribuya a realizar una unión más estrecha de los

europesos¹⁸. La integración europea a través del Convenio fue concebida como vehículo de una misma concepción de los derechos, que a menudo se olvida, y que debe abrazarse en permanente tensión dialéctica con la lógica de la subsidiariedad y del margen de apreciación nacional, que es propia de cualquier protección internacional y resultado de la tremenda diversidad de los numerosos Estados que integran el Consejo de Europa. No sólo la Unión Europea vale a efectos de la integración constitucional, la garantía internacional de los derechos humanos entraña una muy seria relativización externa de la soberanía estatal.

La lógica procesal de la subsidiariedad debe llevar a que los tribunales primeros en la instancia adecuen sus pronunciamientos a los posteriores; la subsidiariedad entraña ciertamente conceder ocasión a la autoridad nacional para resolver las lesiones antes que la protección internacional y comunitaria en el caso europeo –en el caso Mercosur no se produce la misma situación, por la naturaleza jurídica distinta de este-, pero también debe preservar la *auctoritas* de quien acaba por ser supremo, sencillamente, porque se pronuncia el último en una materia (*We are not final because we are infallible, but we are infallible because we are final*).

A pesar de sus deficiencias técnicas, puestas de manifiesto en amplios círculos doctrinales, el nuevo sistema de garantía tiene en su favor sólidas razones entre las que destaca la misma naturaleza del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que no es un mausoleo sino un instrumento dinámico que debe ser interpretado a la luz de las cambiantes condiciones de las diferentes sociedades ya que, como dice en su Preámbulo, fue adoptado porque los gobiernos de los Estados miembros del Consejo de Europa decidieron en 1950 tomar “las medidas

¹⁸Preámbulo de la Constitución Norteamericana de 1787 “the achievement of greater unity between its members to form a more perfect Union”. También el Preámbulo del Nuevo Tratado Constitucional para Europa considera que los pueblos de Europa están decididos a estar “cada vez más estrechamente unidos” y “forjar un destino común”.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

adecuadas para asegurar la garantía colectiva de algunos de los derechos enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos”.

Con la adopción del Protocolo de enmienda Nro. 11 se ha dado un paso muy importante al posibilitar una reforma en profundidad del mecanismo de protección instituido en 1950. En este sentido, los aspectos positivos de la reforma son los siguientes: 1) un órgano jurisdiccional internacional con competencia exclusiva para decidir si ha habido o no violación de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo de Derechos Humanos o en sus Protocolos adicionales de carácter sustantivo; 2) el Tribunal Europeo de Derechos Humanos funciona con carácter permanente y su jurisdicción será obligatoria, tanto si se trata de demandas interestatales como de demandas deducidas por particulares; 3) el particular tiene legitimación activa plena ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en las mismas condiciones que un Estado parte en el convenio, por lo que una vez agotados los recursos internos existentes en el ordenamiento jurídico del Estado demandado podrá deducir demanda ante el Tribunal; y 4) las competencias del Comité de Ministros del Consejo de Europa en el procedimiento se limitan exclusivamente a vigilar la ejecución de las sentencias dictadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

El profesor Sánchez Legido se ha referido en estos términos al nuevo mecanismo instaurado a partir del Protocolo Nro. 11: “un gran avance respecto del sistema vigente en tanto en cuanto permite salvaguardar y preservar hacia al futuro sus logros más importantes. Si de lo que se trataba era de dar el primer paso para mantener la significación del Convenio de cara al cambio de siglo, con carácter general puede decirse que el Protocolo cumple

satisfactoriamente tal objetivo, al menos en sus aspectos más acuciantes...”¹⁹.

El Protocolo Adicional Nro. 11 al Convenio sustituye todas las disposiciones modificadas o añadidas por otros protocolos y deroga el Protocolo Nro. 9, como expresamente señala la nota aclaratoria que acompaña al texto definitivo del Convenio tras su enmienda por el Protocolo 11. Entrado en vigor el 1 de noviembre de 1998, el Protocolo Nro. 11 establece un único órgano (que sustituye a la Comisión y al anterior Tribunal): un nuevo Tribunal de carácter permanente, con jurisdicción obligatoria en todos los asuntos que versan sobre la interpretación y aplicación del Convenio, y con jurisdicción exclusiva pues las competencias del Comité de Ministros se reducen en la actualidad a controlar la ejecución de sus sentencias. Un órgano, por otra parte, que aun con las peculiaridades propias de ser un órgano internacional goza de las características de un órgano jurisdiccional.

Uno de los elementos que explica la jurisprudencia progresiva del TEDH es que la acción jurisprudencial del mismo es respuesta a las demandas formuladas por individuos sujetos a la jurisdicción de un Estado Parte. Ello ha permitido al TEDH ocuparse de establecer estándares precisos de protección en el ejercicio cotidiano de los derechos fundamentales que impregnan las relaciones jurídicas de los ciudadanos. Esta acción es propia de los tribunales constitucionales y, junto a otros elementos, es posible afirmar que el TEDH ha adquirido un papel de órgano cuasiconstitucional en Europa en el campo de los derechos humanos. Este papel no estaba inicialmente recogido en el

¹⁹Citado por el autor Carrillo Salcedo, J. A.; en el artículo *El proceso de internacionalización de los derechos humanos. El fin del mito de la soberanía nacional (II). Plano regional: el sistema de protección instituido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos*. Consolidación de derechos y garantías: los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI. Seminario conmemorativo del 50 aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Consejo General del Poder Judicial. Madrid. 1999. pp. 49-76.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

Convenio de Roma sino que es fruto de la acción llevada a cabo por el Tribunal. Otra manifestación de esta función cuasiconstitucional del TEDH consiste en que ha asumido la tarea de garante de un instrumento vivo que ha de interpretarse a la luz de las condiciones de vida actuales.

A la fecha es elevado y progresivo el número de Tribunales Constitucionales que con frecuencia invocan las decisiones del Tribunal Europeo, primero al sentar las bases de sus propias jurisprudencias, y a la hora de recibir cambios sobrevenidos como v.g. ha ocurrido con el derecho a la protección frente a ruidos intensos, unas verdaderas pretensiones medioambientales, deducidas al amparo de la vida privada y familiar, o con la evolución sufrida con los posibles sujetos del derecho al matrimonio. Y puede que la fuerza argumental o persuasiva de las sentencias europeas –al menos si son buenas– pueda hasta incidir como argumento en la sentencia de alguna Corte más antigua y señera como en algún caso aislado ha ocurrido ya con el Tribunal Supremo de los Estados Unidos de Norteamérica

El TEDH se ha mostrado con frecuencia más encaminado al establecimiento de normas generales que pudieran servir de desarrollo de la Convención que a la resolución del caso concreto que se le planteaba. Además en ocasiones no sólo ha declarado que un Estado ha violado el CEDH sino que también ha emprendido un control directo de las normas jurídicas de tal Estado Parte (en una práctica muy cercana al control abstracto de constitucionalidad, propia de las jurisdicciones constitucionales); esta afirmación se realiza con la mención a los siguientes casos: *Luedicke, Belkacem y Koc vs. Alemania*, sentencia del 28.11.78, y *Klass y otros vs. Alemania*, sentencia del 06.09.78.

Puede afirmarse plenamente que el TEDH ha realizado plenamente dos funciones propias de los tribunales constitucionales, por una parte, la función de interpretación

conforme del Convenio y de establecimiento de estándares internacionales en materia de garantía de derechos fundamentales, y acorde con el delineamiento prescripto en el CEDH; y por otra, la función de promoción de la defensa de los derechos contenidos en el Convenio, cuando no sólo como juez del caso sino incluyendo en los fundamentos jurídicos de sus sentencias, aclaraciones y sugerencias de nuevos desarrollos, etc., dirigidos a todos los Estados Parte. No ha realizado, sin embargo, una tercera función característica de los tribunales constitucionales, la función de depurar el derecho por vía de anulación de una ley estatal o de una sentencia por un órgano judicial interno ni la de indicar medidas de restablecimiento del derecho en su integridad. Una y otra posibilidades de acción le vienen vedadas en razón de su condición de tribunal internacional.

En el célebre caso *Del régimen Lingüístico de la enseñanza en Bélgica*, el TEDH dejó en claro (sentencia en cuanto al fondo, 1968) que no podría asumir la función de las autoridades nacionales competentes, que permanecían libres para escoger y tomar las providencias que considerasen apropiadas en las materias regidas por la Convención Europea: su función de supervisión se refería tan solo a la conformidad de esas providencias con los requisitos de la Convención²⁰. En el caso de los *23 Habitantes de Alseberg y de Beersel vs. Bélgica* (1963), la Comisión Europea de Derechos Humanos, a su vez, observó -en su tiempo de vigencia-, que la reclamación no pretendía la declaración de la nulidad de una decisión aislada sino antes la incompatibilidad de la legislación “lingüística” belga con los requisitos de la Convención; poco antes, en el caso *X vs. Bélgica* (1960), la Comisión advertía que no le incumbía decidir sobre la interpretación y aplicación del Derecho interno por los tribunales internos, a no ser que tal derecho constituyera una violación de la Convención o que en la

²⁰European Court of Human Rights, *Belgian Linguistics Case* (Merits), Judgment of 23.07.1968, pp.35 y 10.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

interpretación o aplicación del derecho interno hubieran los tribunales internos cometido tal violación²¹.

En el caso *Irlanda vs. El Reino Unido*, del 18 de enero de 1978, el gobierno británico no discutía ciertas infracciones del art. 3 CEDH ni la competencia evidente del TEDH para conocer de la demanda presentada por el gobierno irlandés, pero se apoyaba en la jurisprudencia del TIJ en los casos del Camerún de 1963 y de las pruebas nucleares de 1974, para defender que la Corte debía declinar su competencia, porque ya se había conseguido la finalidad de la demanda y carecía de utilidad alguna que se resolviera judicialmente sobre el fondo una vez que el gobierno ya había reconocido las violaciones, tras el informe de la Comisión, y se había comprometido a erradicar ciertas "técnicas" constitutivas de malos tratos prohibidos por el Convenio, impidiendo su repetición. Sin embargo el TEDH sostuvo que "sus sentencias sirven no sólo para resolver los asuntos que se le someten, sino con más amplitud para aclarar, amparar y desarrollar las normas del Convenio y contribuir de esta manera a que los Estados respeten los compromisos contraídos como Partes contratantes (art. 19)". Y más adelante, explicó que "a diferencia de los tratados internacionales clásicos, el Convenio comprende algo más que las recíprocas obligaciones entre los Estados contratantes. Crea, por encima y por debajo, toda una red mutua de compromisos bilaterales y obligaciones objetivas que se beneficia de una protección efectiva".

El TEDH en su sentencia *Gorraiz Lizarraga y otros vs. España* del 27 de abril de 2004 ha certificado la adecuación a la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH) de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (TC) en materia de convalidaciones legislativas. Por primera vez había de manifestarse el TEDH sobre la suficiencia de las garantías frente al

²¹Application n. 1474/62 (1963), collection of Decisions of the European Commission of Human Rights, vol.12, p. 26, y vol. 11, p. 57; y application n. 458/59 (1960), *Yearbook of the European Convention of Human Rights*, vol. III, o. 232, respectivamente.

legislador que el ordenamiento constitucional español (o, más bien, la interpretación que del mismo realiza el Tribunal Constitucional) consagra en defensa del ámbito reservado a la función jurisdiccional por la Constitución de 1978. Que lo haya hecho manifestando la compatibilidad de las actuaciones cuestionadas con el marco de respeto a los derechos humanos impuesto por el CEDH constituye motivo de interés de esta decisión. En conclusión, esta sentencia ha supuesto una importantísima novedad en materia de convalidaciones legislativas, ya que afianza la interpretación que hasta la fecha venía haciendo el Tribunal Constitucional español de las exigencias de la Constitución Española y del CEDH en la materia.

La sentencia de la Gran Sala *D. H. y otros vs. República Checa* del 13 de noviembre de 2007 marca también un hito en la protección de las minorías raciales por parte del Tribunal de Estrasburgo. Esta institución se toma en serio por primera vez con carácter general la prohibición de discriminación racial (art. 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos), incorporando por primera vez en el ámbito de la discriminación racial (ya lo había hecho antes en relación con la discriminación sexual) las categorías del derecho antidiscriminatorio que usualmente utilizan tanto el derecho de la Unión Europea (al que cita en apoyo expresamente en el texto) como en el derecho norteamericano, del que procede, por ejemplo, el concepto de “discriminación indirecta” que es clave en el asunto resuelto. Esta sentencia actualiza y pone al día la obsoleta categorización que en materia de igualdad y prohibición de discriminación venía manejando hasta ahora el Tribunal de Estrasburgo. Por primera vez aprecia una discriminación racial indirecta; por primera vez se aplica a este campo el valor probatorio de las estadísticas provenientes del derecho interno; por primera vez se incorpora el concepto de interpretación judicial estricta (que en el derecho norteamericano se llama *strict scrutiny test*) en relación con la discriminación racial; por primera vez se ordena invertir la carga de la prueba en casos de discriminación

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

racial indirecta o de impacto. Por eso, esta decisión es importante no sólo por la solución que presta al conflicto concreto planteado, sino, sobre todo, por la doctrina general que establece respecto de la discriminación racial, aplicable en todos los casos sucesivos en el derecho interno de los Estados Parte del CEDH. Estamos, pues, en presencia de lo que (también en la cultura jurídica anglosajona) se conoce como un *leading-case*, una sentencia que establece la doctrina a aplicar en el futuro en el Derecho interno de los Estados, y que puede ser utilizada por otros Tribunales internacionales, en casos similares.

La fuerza argumental de las decisiones del TEDH²² tiene una dimensión objetiva que es inherente a los litigios sobre derechos, la convierte en una suerte de “cosa interpretada”, distinta de la “cosa juzgada” (arts. 42 y 44 del TEDH), que las aproxima, pero sin llegar a confundirlas, a las sentencias de un verdadero Tribunal constitucional y a las labores objetivas (*supra partes* y *erga omnes*) propias de la interpretación constitucional; y, en definitiva, a la misma idea procesal constitucional de vinculación de todos los poderes públicos a sus sentencias, aunque dicha protección efectiva no llegue a alcanzarla en su intensidad y lógica procesales.

Es importante reconocer que el TEDH ha extendido su control incluso a los Tribunales constitucionales de los Estados Parte del Convenio. Así lo ha hecho, por ejemplo, respecto del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas. Las exigencias que, de acuerdo con su jurisprudencia, concretan este derecho han sido aplicadas también a los procesos seguidos ante los Tribunales constitucionales de Austria, Alemania y España. Puede advertirse

²²La fuerza expansiva de una motivación judicial es tan amplia como la que se desprende de su misma doctrina argumental o fuerza de persuadir: ni más ni menos. Y, por tanto, no tiene fronteras espaciales ni procedimentales. Puede ir más allá de los estrictos efectos procesales de una cosa juzgada o, mejor, interpretada. Es de esperar que las distintas declaraciones de derechos interactúen y que los Tribunales que las enjuician dialoguen entre sí.

una cierta progresión en la conformación de esta jurisprudencia. Durante la primera mitad de los años ochenta, el Tribunal de Estrasburgo se limitó a plantear la cuestión, sin examinarla con detalle y sin condenar al Estado. Así ocurrió, en efecto, en las sentencias *Buchholz vs. Alemania* del 6 de mayo de 1981, y *Sramek vs. Austria* del 22 de octubre de 1984²³. A partir de 1986 con la sentencia *Deumeland vs. Alemania* del 29 de mayo de 1986, el Tribunal se refiere al proceso ante el Tribunal constitucional alemán, como parte computable en el conjunto del procedimiento a los efectos de determinar la razonabilidad de su duración.

La jurisprudencia de Estrasburgo ha mostrado que ninguna jurisdicción interna –ni siquiera los tribunales constitucionales- quedan fuera del control ejercido por los órganos establecidos por el CEDH. En efecto, en todas las ocasiones en que se ha planteado un conflicto normativo entre el CEDH y las normas de derecho interno, el Tribunal ha hecho prevalecer el Convenio aun sobre la Constitución de un Estado miembro tal y como ésta había sido interpretada por su tribunal constitucional.

La efectividad de sus sentencias se limita a estimar o desestimar la violación y fijar en su caso una compensación (artículo 41 CEDH) que trate de paliar –de forma necesariamente imperfecta- el daño derivado de la imposibilidad de reponer al justiciable en la situación previa a la lesión declarada. Si bien el artículo 46 CEDH impone a los Estados el deber de dar cumplimiento y acatar las sentencias definitivas del Tribunal, pero no dice cómo, y la efectiva eliminación de la vulneración queda en las manos de los Estados y puede acometerse por muy diversos medios.

El sistema judicial europeo de los derechos humanos surgido del CEDH no es un sistema integrado o único, sino que varía de Estado a Estado en función de las soluciones que ofrecen

²³Rodríguez, A.; *Integración europea y derechos fundamentales*. Cívitas. Madrid, España. 2001.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

los correspondientes ordenamientos jurídicos a la recepción del Convenio y de las sentencias del Tribunal. En tanto que órgano común del sistema europeo de protección de los derechos humanos le corresponde al TEDH el asegurar la eficacia del mismo; por ello ha destacado su papel como intérprete superior de un texto que refleja los valores y principios comunes de los Estados europeos y ha practicado una política judicial que combina el autocontrol judicial (doctrina del margen de apreciación) con la interpretación evolutiva y dinámica de la Convención -principios de proporcionalidad, obligaciones positivas de los Estados Parte, derechos efectivos y no ilusorios, protección indirecta de derechos no expresamente reconocidos en el CEDH-.

Cabe pensar que la Corte de Estrasburgo está en algún lugar en el camino entre un Tribunal Internacional, definición que no explica todos sus rasgos, y un Tribunal constitucional que no llega a ser. Y, del mismo modo, se puede afirmar que el Convenio Europeo de Derechos Humanos no es sólo un tratado internacional más, aunque tenga el cuerpo que le da esa fuente del Derecho, sino que tiene espíritu de una declaración constitucional de derechos.

Las sentencias definitivas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son jurídicamente obligatorias, y sin embargo no son ejecutivas, pues precisan del concurso de las autoridades nacionales para su plena eficacia en el orden interno. Así se deduce del apartado segundo del artículo 46 –“La sentencia definitiva del Tribunal será transmitida al Comité de Ministros, que velará por su ejecución”- por el que se establece un sistema de control de la ejecución de las sentencias que no se aleja de las soluciones propias del Derecho internacional en cuanto que el Comité de Ministros del Consejo de Europa, que vela por la ejecución de las sentencias, carece de competencia para ejecutarlas él mismo.

Esto es igualmente cierto respecto de las sentencias que contienen un arreglo amistoso entre el Estado y el demandante (artículo 39 del CEDH). Esta circunstancia se ha dado respecto de España en estos casos, entre otros: *Díaz Ruano vs. España* del 26 de abril de 1994, y *Trome vs. España* del 1 de abril de 1999. También se debe mencionar la sentencia *Miragall Escola y otros* del 25 de mayo de 2000, que concluye con un arreglo amistoso en lo referente a la satisfacción equitativa. Estas sentencias pueden ser consideradas como un contrato de derecho público entre ambas partes, y por tanto, resultan más fácilmente ejecutables en el orden interno aunque estén sometidas también al control del Comité de Ministros. Pero no cabe olvidar que, incluso en cuanto al pago de la satisfacción equitativa, la ejecución de estas sentencias depende de la voluntad del Estado, ya que, en virtud del CEDH, éstas no gozan de fuerza ejecutoria *per se* en el orden interno de los mismos.

De acuerdo con el CEDH y la jurisprudencia del TEDH es claro, que las sentencias de este último, son meramente declarativas. En consecuencia, los Estados conservan, un cierto margen de apreciación en cuanto a las modalidades de ejecución de la misma. El TEDH ha expuesto que los Estados no tienen la obligación de incorporar la Convención en sus ordenamientos jurídicos; ésta no señala una determinada forma de desarrollar las normas de su derecho interno. Ello no obstante, del art. 1.1. CEDH se deduce que los Estados han de asegurar en sus ordenamientos, de un modo u otro, a todas las personas que se hallen bajo su jurisdicción los elementos sustanciales de los derechos y libertades recogidos en la Parte I de la Convención²⁴.

²⁴ Así lo ha expuesto el TEDH en 1986 (*STEDH James y otros vs. Reino Unido*, de 21 de febrero de 1986) con relación al art. 13 CEDH, párr. 84: “Article 13 requires that “where an individual has an arguable claim to be the victim of a violation of the rights set forth in the Convention, he should have a remedy before a national authority in order both to have his claim decided and, if appropriate, to obtain redress” (see the *Silver and Others* judgment of 25 March 1983, Series A Nro. 61, p. 42, para. 113). However, “neither Article 13 (art. 13) nor the Convention in general lays down for the Contracting States any given manner for ensuring within their internal law the effective implementation of

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

Ello ha llevado en ocasiones a los Estados afectados por una sentencia del TEDH a modificar su legislación para adecuarla a la interpretación realizada por el Tribunal de Estrasburgo²⁵.

Los Estados Parte en la CEDH han procedido a la recepción en sus ordenamientos respectivos de la jurisprudencia del TEDH. La singularidad del sistema europeo de protección de los derechos humanos ha consistido precisamente en hacer posible esta integración en un marco que podría definirse como Derecho internacional de la cooperación. El sistema europeo de protección de derechos humanos no es, en efecto, un sistema de integración jurídica en el sentido en que esta expresión se aplica al derecho de la Unión Europea. A diferencia de éste, el Juez nacional y el TEDH aplican normas no sólo diferentes en su contenido sino pertenecientes también a ordenamientos distintos, siendo cada uno de ellos actor de su ordenamiento respectivo. No existe tampoco, como en el procedimiento de cuestión prejudicial, una interlocución directa -en unidad de procedimiento- entre el TEDH y los jueces internos.

any of the provisions of the Convention” (see the Swedish Engine Drivers Union judgment of 6 February 1967, Series A Nro. 20, p. 18, para. 50). Although there is thus no obligation to incorporate the Convention into domestic law, by virtue of Article 1 (art. 1) of the Convention the substance of the rights and freedoms set forth must be secured under the domestic legal order, in some form or another, to everyone within the jurisdiction of the Contracting States (see the Ireland vs. the United Kingdom judgment of 18 January 1978, Series A Nro. 25, p. 91, para. 239). Subject to the qualification explained in the following paragraph, article 13 (art. 13) guarantees the availability within the national legal order of an effective remedy to enforce the Convention rights and freedoms in whatever form they may happen to be secured”.

²⁵Cuando la violación trae causa penal (caso *Dudgeon*, sentencia del 22 de octubre de 1981, sobre la incriminación de la homosexualidad), la obligación que pesa sobre el Estado es la de derogar la ley en cuestión, pues ésta constituye una ingerencia continua en el derecho afectado. La ausencia de legislación también puede estar en el origen de una violación, imponiéndose entonces la obligación positiva del Estado de legislar en un sentido determinado para dar plenos efectos al fallo del TEDH. En este sentido, la STEDH *Goodwin vs. Reino Unido* que impone la adopción de medidas legislativas concretas para el reconocimiento jurídico de los transexuales.

No existe, por lo tanto, un sistema judicial europeo de protección de los derechos humanos integrado o único para todos los Estados Parte de la CEDH; cada Estado imbricará esta relación de un modo propio. En ocasiones han surgido dificultades de interrelación entre el sistema europeo y los sistemas nacionales de protección de unos mismos derechos. Estos derechos aparecen reconocidos en dos textos pertenecientes a ordenamientos jurídicos distintos (cada uno de estos códigos sujeto por tanto a pautas y criterios interpretativos propios) y deben ser garantizados por dos tribunales, superiores ambos en sus respectivos órdenes jurídicos. Las relaciones entre estos sistemas, con todo, se fundamentan en dos principios que se complementan: el principio de subsidiariedad (ya mencionado) esencial en el sistema europeo, según el cual el Estado es quien tiene el mejor –el único- título para defender los derechos de sus nacionales; por otra el principio de complementariedad. Según este principio, los Estados Parte en el CEDH, que han definido y que tutelan los derechos fundamentales de sus nacionales, recurren al Derecho internacional para complementar el contenido de tales derechos así como de sus garantías. De este modo, en el caso de que existan diferencias entre la regulación interna y la internacional se acepta que se aplique la norma que sea más beneficiosa para el particular.

En suma el TEDH es además de un organismo internacional de protección de los derechos humanos, una garantía constitucional de derechos fundamentales, por la forma jurisdiccional en que garantiza los derechos y la manera como los interpreta, y también una garantía comunitaria en el ámbito de la Unión Europea. Estas tres dimensiones –tribunal, garantía constitucional y garantía europea- resultan indisociables y, de ellas, se extraen ricas conclusiones jurídicas.

3.2. Las resoluciones del Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas fue creado a partir del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

Políticos y su Protocolo Facultativo que reconoce su competencia para recibir y examinar quejas individuales, habiendo sido adoptados estos instrumentos internacionales por la Asamblea General el 16 de diciembre de 1966 y entraron en vigor el 23 de marzo de 1976.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos impone una serie de obligaciones a los Estados Parte, en el plano del derecho doméstico, como ser la efectiva incorporación de los derechos consagrados en él, en plano interno. De hecho, el artículo 2, contiene la obligación general impuesta a los Estados de proteger los derechos civiles y políticos. El Estado Parte debe traducir las garantías del PIDCP en el Derecho interno, para que los individuos las puedan poner en práctica.

Desempeña cuatro funciones principales: estudiar los informes presentados por los Estados Parte, formular observaciones generales, examinar denuncias de un Estado Parte contra otro Estado Parte (denominadas comunicaciones de Estados) y examinar denuncias de individuos contra un estado Parte (denominadas denuncias o comunicaciones de individuos). Todo Estado Parte en el en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ha de presentar informes periódicos sobre los derechos humanos al Comité, el cual procede a examinarlos (artículo 40). El Comité estudia los informes presentados por los Estados Parte, y formula los comentarios generales (pár. 4 del artículo 40), los cuales, hasta el momento, se han transmitido siempre a los Estados Parte y no a un Estado en concreto.

El Comité considera que las cuatro funciones principales que desempeña corresponden a las de un órgano “de asesoramiento y supervisión” (en lo que respecta al examen de los informes de los Estados y a la formulación de comentarios generales), de “conciliación” (en lo que respecta a las denuncias de los Estados) y de realización de “indagaciones e investigaciones” (en lo que respecta a las denuncias de individuos). El concepto

clave en que se basan todas esas funciones es la cooperación entre el Comité y los Estados Parte con objeto de hacer respetar los derechos consagrados en el Pacto.

El Comité de Derechos Humanos fue establecido para supervisar la aplicación del Pacto y sus Protocolos por parte de los Estados Parte (Estados que han ratificado el Pacto o que se han adherido a él). Dos grupos de trabajo, establecidos de acuerdo con los artículos 62 y 89 de su reglamento, se reúnen antes de cada período de sesiones del Comité. El grupo de trabajo establecido en virtud del artículo 89 tiene como función hacer recomendaciones al Comité sobre el cumplimiento de las condiciones de admisibilidad en relación con las comunicaciones/quejas individuales recibidas de conformidad con el Protocolo Facultativo. El grupo de trabajo establecido de acuerdo con el artículo 62 tiene como función determinar las cuestiones que han de abordarse con los representantes de los Estados cuyos informes van a ser examinados durante esa sesión y preparar una lista de preguntas que los Estados reciben con antelación a la audiencia. En virtud del artículo 40 del Pacto, los Estados Parte se comprometen a presentar un informe cada cinco años sobre las disposiciones que hayan adoptado y que den efecto a los derechos reconocidos en el Pacto y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos. Los informes son entonces examinados por el Comité en diálogo con los representantes de los Estados en sesiones públicas. El último día de sesiones, el Comité adopta sus observaciones finales en las que resume sus preocupaciones y formula sus recomendaciones. Aunque solamente el Comité y los representantes de los respectivos Estados Parte participan del diálogo, las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos pueden presentar información por escrito al Comité, que son los llamados informes "sombra" y que sirven a los componentes del Comité como parámetro fáctico para la evaluación del informe presentado por el

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

Estado, pues en numerosas ocasiones este informe se encuentra *made-up* por las agencias estatales.

Para que una comunicación individual pueda ser declarada admisible, deberá reunir ciertos requisitos de forma. Así, deberá presentarse por escrito, no deberá ser anónima y será la propia víctima (o su representante) la que presente la queja formalmente ante el Comité. También cabe que la presente un grupo de particulares. En cualquiera de las hipótesis formuladas, los hechos debieron haberse producido bajo la jurisdicción del Estado contra el que se reclama. La víctima ha de ser exclusivamente una persona física. Por consiguiente, el Comité rechazará toda queja que proceda de personas jurídicas que se pretendan víctimas de la violación de algunos de los derechos consagrados en el Pacto.

La comunicación ha de ser compatible con las normas del Pacto, esto es, que la queja esté bien fundada conforme a derecho y que la presunta víctima no haya incurrido a su vez en violación de alguno de los derechos consagrados en el Pacto. La incompatibilidad aparece cuando la denuncia está basada en una interpretación errónea del PIDCP, o cuando los hechos presentados no plantean cuestiones relativas a los artículos del PIDCP. Por lo mismo, el Comité no es una instancia de último recurso que tenga por objeto revisar o revocar las decisiones de los tribunales nacionales, pues uno de sus pilares básicos es el de la subsidiariedad, que ya fue explicado en el análisis referente el TEDH²⁶.

Una de las señales más claras del progreso en materia de derechos humanos es el hecho de que los particulares que consideran que sus derechos humanos y libertades fundamentales han sido violados pueden pedir explicaciones al Estado de que se trate, a condición de que éste sea Estado Parte en el Pacto

²⁶Comunicaciones 579/1994 (*Werenbeck vs. Australia*), 658/1995 (*Van Oord vs. Los Países Bajos*) y 761/1997 (*Singh vs. Canadá*).

Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en su Protocolo Facultativo. En las postrimerías de la década de los ochenta, como consecuencia de una mayor toma de conciencia de la labor de este Comité, se multiplicó el número de comunicaciones recibidas de particulares sobre violaciones de sus derechos.

El agotamiento de los recursos internos es sin duda el requisito de admisibilidad más temido y el que ha generado una considerable práctica de rechazo en el seno del Comité. En una de sus decisiones sobre la admisibilidad, el Comité precisó que el Estado debe probar "...que existían posibilidades razonables de que tales recursos fuesen efectivos"²⁷. Vinculado al agotamiento de los recursos internos está el hecho de que el particular ha de invocar ante los tribunales internos los derechos sustantivos recogidos en el Pacto, aunque no será necesario que haga referencia a artículos concretos del Pacto²⁸.

El Comité examina las comunicaciones recibidas de particulares en sesión privada. Para ser admisible una comunicación no debe ser anónima y debe provenir de una persona que viva bajo la jurisdicción de un Estado que sea parte en el Protocolo Facultativo. Las acciones populares no tienen cabida en el procedimiento. Normalmente, la comunicación deberá ser enviada por la persona que afirma que sus derechos establecidos en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos han sido violados por ese Estado. Cuando sea evidente que la supuesta víctima no puede presentar la comunicación, el Comité podrá examinar una comunicación presentada por otra persona, que deberá demostrar que actúa en nombre de la supuesta víctima. Ningún tercero sin vínculos patentes con la supuesta víctima podrá presentar la comunicación. La denuncia no será considerada si la misma cuestión está siendo examinada con arreglo a otro procedimiento

²⁷Comunicación núm. 4/1977 (*William Torres Ramírez vs. Uruguay*).

²⁸Comunicaciones 262/1987 (*R.T. vs. Francia*), de fecha 30 de marzo de 1989, p. 6, párr. 7.4, así como la 224/1987 (*A. y S.N. vs. Noruega*), de fecha 9 de marzo de 1987, p. 6, párr. 6.2.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

internacional, y deberán agotarse todos los recursos internos antes de que el Comité pueda examinarla. Incluso antes de decidir si una comunicación es o no admisible, el Comité -o su grupo de trabajo sobre Comunicaciones- puede pedir a la presunta víctima o al Estado interesado que presenten por escrito información u observaciones adicionales y fijar un plazo para ello. Si en esta fase del procedimiento el Estado tiene algo que declarar, el denunciante recibe una copia para que formule las observaciones correspondientes. Si un caso es devuelto al autor de la comunicación para que facilite más información y luego dicho caso es considerado inadmissible, la comunicación no es transmitida al Estado. El Comité puede decidir desestimar una denuncia sin adoptar una decisión escrita; por ejemplo, cuando la denuncia es retirada por el autor o cuando éste indica de alguna otra forma que no desea llevar adelante el asunto.

Los dictámenes del Comité, es decir las decisiones sobre el fondo de los casos, así como las decisiones en las que el Comité declara inadmissible una comunicación, siempre se hacen públicas después del período de sesiones en él que son adoptadas. El informe anual del Comité a la Asamblea General reproduce el conjunto de decisiones adoptadas por el Comité a lo largo de dicho año.

Las personas que denuncian ser víctimas de violaciones de los derechos humanos pueden necesitar protección antes de que el Comité adopte su dictamen final. Sin perjuicio del fundamento de las denuncias, el Comité ha dirigido algunas veces, por esta razón, peticiones urgentes a los Estados interesados, que podrían ser consideradas como las medidas cautelares del sistema interamericano. Por ejemplo, ha habido casos en que el Comité ha aconsejado que no se dé cumplimiento a una amenaza de expulsión o que se suspenda la ejecución de una sentencia de muerte, o ha señalado la necesidad de un examen médico urgente, que claramente se trata de medidas cautelares.

Como consecuencia de las decisiones del Comité respecto de algunas denuncias presentadas con arreglo al Protocolo Facultativo varios países han modificado su legislación, en otros casos se ha puesto en libertad a los presos y se ha indemnizado a las víctimas de violaciones de derechos humanos.

Las opiniones generales surgidas en el seno del Comité de Derechos Humanos, sobre la interpretación del contenido normativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (una de las mas interesantes es la opinión vertida sobre el artículo 3 del citado instrumento internacional, entre otras), si bien es cierto, por su propia naturaleza jurídica, no tienen un carácter obligatorio para los Estados, pero habiendo emanado de un órgano internacional de derechos humanos creado a partir de dos instrumentos internacionales –obligatorios para los Estados Parte– no se puede desconocer su naturaleza legal vinculatoria, a los efectos de la modificación de legislación, o adopción de medidas administrativas, ejecución de políticas públicas con enfoque de derechos humanos.

Las observaciones generales del Comité constituyen importantes interpretaciones del PIDCP, por ello gozan de gran predicamento en el sistema de las Naciones Unidas. Además, y lo que es más importante, se ha afirmado que los Estados Parte han de tener en cuenta las observaciones generales al preparar los informes periódicos que les presentan.

3.3. Las resoluciones del CEDAW

El Protocolo Facultativo a la CEDAW, con el que se crea el **Comité CEDAW** es del 22 de diciembre del 2000, el mismo entró en vigor al haber transcurrido tres meses desde la décima ratificación, como lo exige su mismo artículo 16²⁹.

²⁹Art. 16.- 1-El presente Protocolo entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que haya sido depositado en poder del Secretario General de las Naciones Unidas el décimo instrumento de ratificación o de adhesión. 2- Para cada Estado que ratifique el presente Protocolo o se adhiera a él después de su entrada en vigor, este Protocolo entrará

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

Resulta importante, enumerar las razones de la ingente necesidad de este Protocolo, pues quedaba legalmente establecida la obligación legal y política de eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres por parte los Estados ratificantes del mismo:

- 1.- Los mecanismos internacionales existentes para la implementación de la CEDAW eran inadecuados o insuficientes.
- 2.- Aunque todos los otros instrumentos de derechos humanos de la ONU prohíben la discriminación basada en el sexo y por ende las víctimas de este tipo de discriminación podrían enviar sus comunicaciones a los Comités que sí tienen la posibilidad de recibirlas, éstos no tienen la experticia necesaria para realmente entender casos individuales o violaciones extensivas sobre derechos humanos de las mujeres. Es decir, antes de la entrada en vigor del Protocolo Facultativo, no había la posibilidad de una revisión de casos de este tipo por un órgano especializado independiente que incorpore en el análisis el enfoque de género y la perspectiva de los derechos humanos de las mujeres.
- 3.- Un Protocolo Facultativo puede promover una implementación más efectiva de la CEDAW a través de la ampliación de su interpretación y de la aplicación práctica de la Convención.
- 4.- El Protocolo permite la reparación en casos de comunicaciones individuales. La existencia de recursos internacionales es particularmente significativa para las mujeres porque en general, las leyes nacionales no las protegen de violaciones de derechos básicos, como la discriminación de género en el mercado de trabajo o en la legislación de familia.

en vigor una vez transcurridos tres meses a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su propio instrumento de ratificación o adhesión.

5.- El Protocolo Facultativo puede crear una mayor conciencia pública sobre las garantías internacionales a los derechos humanos de las mujeres, así como una mayor atención a la CEDAW por parte de personas, grupos y organizaciones no gubernamentales de mujeres.

6.- El Protocolo contribuye a la integración de los derechos humanos de las mujeres en los programas de derechos humanos de las Naciones Unidas al crear una doctrina sobre éstos. Otros organismos de derechos humanos de la ONU, podrían inspirarse en el Protocolo Facultativo de la CEDAW, para realizar un análisis más profundo de la naturaleza y el ámbito de los aspectos específicos de la discriminación de género.

7.- Un Protocolo Facultativo coloca a la CEDAW en condiciones de igualdad con otros tratados internacionales que tienen procedimientos de comunicaciones.

La CEDAW es una de las siete principales convenciones de derechos humanos de la ONU. Como tratado internacional que es, sus disposiciones son legalmente vinculantes para todos los Estados que la hayan ratificado. En ella se incorpora la norma contra la discriminación basada en el sexo/género así como principios relativos a los derechos de las mujeres, que habían sido consagrados en el pasado en otros instrumentos.

Este instrumento va más allá respecto de la igualdad formal establecida en instrumentos anteriores sobre las mujeres y también va más allá de sancionar la discriminación sexual prohibida en todos los instrumentos internacionales de derechos humanos. Plantea medidas encaminadas a lograr una igualdad sustantiva entre hombres y mujeres, sea cual fuere su estado civil, en todas las esferas de la vida política, económica, social y cultural o en cualquier otra esfera (por ejemplo, la religiosa). Para lograr esta igualdad sustantiva, la CEDAW plantea la necesidad de la aplicación transitoria de medidas de "acción afirmativa" o

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

“correctivas” estableciendo en su art. 4 que “la adopción por los Estados Parte de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación....”. Es más, en su art. 3, establece que estas medidas pueden ser “incluso de carácter legislativo. Es decir, los Estados que han ratificado la CEDAW tienen la obligación de eliminar la discriminación, incluso la que se da en la esfera cultural, hasta con leyes que prohíban o sancionen prácticas y tradiciones y prejuicios que “estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres.”³⁰.

También a diferencia de los otros tratados de derechos humanos, obliga específicamente a los Estados que la han ratificado, a adoptar todas las medidas apropiadas a fin de eliminar la discriminación contra las mujeres por parte de cualquier persona, organización o empresa. Esta disposición es un logro importante debido a que por lo general, los tratados internacionales de derechos humanos, atañen sólo a la conducción del Estado o sus organismos y establecen el principio jurídico internacional de la responsabilidad estatal en sentido estricto, es decir, en el sentido de que un Estado sólo es legalmente responsable por transgresiones directamente atribuibles o imputables al Estado y sus agentes.

Es cierto que muchas mujeres sufren violaciones a sus derechos por motivos de género atribuibles directamente a acciones del Estado y sus agentes, pero la mayor parte de las violaciones a sus derechos se producen en otras esferas de la vida de índole más privada, y son cometidas por particulares. Por eso la CEDAW establece la responsabilidad estatal por actos cometidos por particulares hasta dentro de esferas tan privadas como la familia, al establecer la responsabilidad estatal por mantener o tolerar un sistema cultural, social o jurídico que permite esas

³⁰Artículo 5 de la CEDAW.

violaciones o porque el Estado omite adoptar medidas para prevenirlas.

Crea su propio mecanismo de monitoreo al establecer en el art. 17 un Comité que está compuesto por 23 expertos/as. En los artículos 18 y 19, faculta a su Comité para examinar los progresos realizados por los Estados Parte a través del sistema de informes sometidos por éstos al Comité en reuniones anuales (dos veces al año). Durante el examen de los informes por parte del Comité, éste formula preguntas y alienta a los Estados a que aceleren la eliminación de la discriminación contra las mujeres. Después de examinar los informes con los Estados, el Comité formula sus observaciones finales que son una especie de sugerencias o recomendaciones específicas para cada Estado, basadas en los informes de los mismos.

Ahora con el Protocolo Facultativo, el Comité de la CEDAW puede examinar los hechos relacionados con una comunicación y los deberes del gobierno bajo la Convención y si encuentra que el gobierno no cumplió con sus obligaciones establecidas en la Convención, el Comité hará las recomendaciones pertinentes para que el gobierno corrija la situación. Además, el Comité podrá, bajo el procedimiento de investigación, y si recibe información fidedigna, investigar violaciones graves o sistemáticas de los derechos humanos de las mujeres.

El artículo 21 de la CEDAW autoriza al Comité de la CEDAW a elaborar recomendaciones generales. Estas recomendaciones las elabora el Comité con base en los resultados de la revisión de los informes periódicos presentados por los Estados Parte de la Convención. Son importantes instrumentos de aplicación de la Convención, pues intentan desarrollar una doctrina sustantiva sobre los diferentes artículos de la Convención a partir de la experiencia acumulada por el Comité y los Estados Parte, así como de la sociedad civil. Las recomendaciones generales sirven como pautas para los Estados Parte, incluyendo

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

los Poderes Judiciales, las organizaciones no gubernamentales y otros/as actores/actrices involucrados/as, sobre cómo deben interpretarse y aplicarse los distintos artículos de la Convención. Estas recomendaciones le facilitan al Estado la implementación de la CEDAW porque claramente establecen cuáles son sus obligaciones con respecto a los artículos que desarrolla.

La aplicación de las disposiciones de la Convención, aunque constituye una obligación jurídica de los Estados Parte, está sujeta al análisis internacional, esto es, no le corresponde únicamente al propio Estado Parte decidir si ha cumplido o no con esas obligaciones, como sucede en el caso de otros instrumentos de derechos humanos. Por esa razón, la parte quinta de la Convención, que abarca los artículos 17 al 20, establece los elementos que conforman un sistema de control y supervisión sobre su aplicación, que en términos generales es similar a los sistemas que estipulan los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

De conformidad con el artículo 18, los Estados Parte deben presentar al Secretario General de Naciones Unidas, informes iniciales y periódicos acerca de las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de cualquier otra índole que hubieran adoptado para hacer efectivas las disposiciones de la Convención y sobre los progresos que hubieran alcanzado para tal fin. El Comité examina tales informes, y presenta, a su vez, un informe anual a la Asamblea General, por conducto del ECOSOC, sobre el desarrollo de sus trabajos.

La aplicación del artículo 21 es una cuestión que el Comité abordó de manera cuidadosa desde los primeros períodos de sesiones. Se discutió ampliamente si el Comité tendría facultades para presentar observaciones o recomendaciones generales a los Estados, sobre cada informe examinado, individualizando al Estado Parte, y, en su caso, si tales

"recomendaciones" habrían de ser de carácter específico (temáticas o sobre algún artículo de la Convención) o técnicas (sobre la forma y contenido del informe, etc.). Esto porque, en opinión de algunas expertas, el Comité tendría, con base en lo estipulado por el propio artículo 21, el poder de "exhortar" a los Estados Parte a fin de que pongan en marcha diversas medidas tendientes a promover la situación de la mujer, o bien el poder de cuestionar directamente a los Estados Parte en forma singularizada.

El Comité decidió realizar un análisis más amplio y sustantivo del alcance y significado de las disposiciones de la Convención, tal como lo habían llevado a cabo otros órganos de vigilancia del cumplimiento de Convenios de derechos humanos, como el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, el Comité sobre los Derechos del Niño y el Comité de Derechos Humanos, así como el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que han procedido a realizar interpretaciones sustantivas de cada una de las convenciones cuya aplicación vigilan. Al tomar esta decisión, el CEDAW señaló su confianza en que con toda seguridad, tales análisis apoyarían la mejor aplicación de la Convención y una mayor difusión sobre su significado y alcance a nivel de los grupos y personas interesadas.

Con el propósito de evaluar el progreso alcanzado en la aplicación de la Convención, el CEDAW ha preparado en el curso de sus veinte años de funcionamiento, tres informes que demuestran especialmente los progresos alcanzados, tales como:

- En algunos países, las disposiciones de la Convención ya eran aplicadas antes de su ratificación y no fue necesario introducir mayores cambios en la legislación nacional vigente; en otros países, en cambio, la ratificación de la Convención apoyó la incorporación del principio de igualdad en sus constituciones y otras leyes básicas, y en muchos casos se promulgó nueva legislación.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

- En ciertos países se adoptaron medidas para eliminar la discriminación de hecho contra la mujer; pero en muchos otros, lamentablemente, la mujer continuaba enfrentando numerosas formas de discriminación tanto de jure como de facto, sin haberse identificado esfuerzo alguno de los gobiernos por cambiar dicha situación.
- Se han establecido o fortalecido los mecanismos nacionales encargados de fomentar el adelanto de la mujer. Se han creado o establecido ministerios de asuntos de la mujer, a nivel de gabinete, o se han instaurado oficinas de la mujer en las oficinas del primer ministro.
- Se han adoptado medidas para facilitar la incorporación de la perspectiva de género, incluso mediante la recopilación de estadísticas con desglose de sexo, para seguir de cerca los efectos de las políticas y los programas sobre las niñas y las mujeres.
- En la esfera de los derechos humanos, se han incluido en varias constituciones disposiciones que garantizan el disfrute de los derechos humanos sin discriminación por motivos de sexo, en varias de las cuales se define la discriminación.
- Entre las medidas legislativas para aplicar la Convención y la plataforma, se ha incluido la revisión de los códigos sobre la condición jurídica y social de la persona, la creación de cortes familiares y la aprobación de códigos de familia.
- Se ha revisado en varios Estados Parte, la legislación laboral existente para incorporar disposiciones sobre igualdad.
- En materia de educación se ha dispuesto la obligatoriedad de la enseñanza primaria y secundaria para las niñas y se han incorporado los derechos humanos en diversos niveles de los programas de estudios.
- Muchos de los Estados Parte han adoptado medidas de gran alcance para abordar las diversas formas de violencia contra la

mujer, dándole alta prioridad en la estrategia nacional para la prevención de la delincuencia; se ha introducido legislación con respecto a la violencia intrafamiliar y se ha penalizado la violación marital.

El Protocolo es una garantía de que la Convención (CEDAW) se aplique plenamente y que sus disposiciones sean debidamente acatadas por los Estados que la han ratificado.

El valor sustantivo o primordial de la Convención radica en el impacto que ha tenido en la creación de conciencia en las mujeres sobre “la legitimidad o validez de sus derechos” y, con ello, en la expresión viva y pública de sus demandas por contar con instituciones y mecanismos nacionales que las protejan y que constituyan en sí mismos los foros de expresión de sus reivindicaciones y la defensa de sus derechos humanos fundamentales. Al propio tiempo, la Convención y su mecanismo de seguimiento, el Comité han propiciado que las mujeres también reclamen la adopción de medidas internacionales por las cuales se protejan de mejor forma sus derechos y se promueva su condición de vida, al tiempo que ejerzan plenamente y gocen a cabalidad de todos sus derechos humanos, tanto en lo civil y político, como en lo económico, social y cultural.

Por ello, la aplicación de la Convención a nivel nacional e internacional es tan significativa. No solo constituye el instrumento jurídico más importante que se ocupa de la igualdad de la mujer, sino que al propio tiempo, es el mecanismo básico para erradicar la discriminación por motivos de sexo y, en consecuencia, para el logro de la igualdad sustantiva de las mujeres, tanto de jure como de facto.

La intención de fondo del procedimiento de informes es mantener a los Estados Parte atentos a que tienen que rendir cuentas de sus obligaciones internacionales en materia de no discriminación contra la mujer, dar publicidad a las violaciones de derechos humanos y presionar a los gobiernos y a otros

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

responsables de violaciones para que cambien sus prácticas. Sin embargo, la efectividad de este procedimiento se ve limitado por la dependencia casi exclusiva del CEDAW en las auto inspecciones de los propios gobiernos³¹ y en la dificultad que tiene el Comité para convencer a Estados Parte recalcitrantes a que presenten sus informes. La mayoría de los Estados lo hacen con años de retraso, algunos presentan informes incompletos, muchos no los entregan nunca y pocos Estados se oponen a la falta de cumplimiento de los demás. El Comité mismo se ha mostrado renuente en adoptar recomendaciones formales o en interpretar las provisiones substantivas de la Convención³².

Bajo el Protocolo, CEDAW está a cargo del primer procedimiento de la ONU de "recurso de quejas"³³, que se dirige específicamente a los derechos humanos de la mujer con el objetivo de responder a casos individuales de violaciones y garantizar reparación para las víctimas³⁴. Es así que CEDAW está

³¹Activistas de los derechos de la mujer tienen poco acceso formal al proceso. Sin embargo, en años recientes, algunos/as miembros/as del Comité y el Comité en su conjunto han aceptado información y opiniones directamente de los/as activistas. El CEDAW cada vez depende más de estos "Informes Alternativos" o de "Sombra" como fuentes de información al considerar los informes de los Estados.

³²Cook, 1994 citada en *Women, Law and Development International* y *Human Rights Watch, Women's Human Rights Step by Step*, *Women, Law and Development International*, Washington D.C. 1997, p. 38.

³³Comentaristas han identificado dos tipos de procedimientos de queja basados en distintos objetivos y productos: procedimientos de queja-recurso y de queja-información. Ver *Women, Law and Development International and Human Rights Watch, Women's Human Rights Step by Step*, *Women, Law and Development International*. Washington D.C. 1997, p.16.

³⁴En su estudio sobre la propuesta de Protocolo Facultativo, una de las integrantes del CEDAW, Justice Silvia Cartwright de Nueva Zelanda, explicó su significado de la siguiente manera: "Es importante tener mecanismos de quejas exclusivamente dedicados a las necesidades de las mujeres. No hay ningún otro instrumento internacional de procedimiento de derechos humanos que tenga esto como su objetivo único. Las mujeres enfrentan obstáculos particulares para alcanzar y retener la igualdad tanto en la vida privada como la pública. Un Protocolo Facultativo administrado por expertos y expertas en derechos humanos de las mujeres apoyará para alcanzar los objetivos de la Convención". *An Optional Protocol on the Convention on the Elimination of All Forms of*

facultado para recibir y considerar quejas, o “comunicaciones”, de Estados Parte tanto a la Convención de la Mujer como al Protocolo optativo. Individuos y grupos de individuos podrán presentar quejas al Comité alegando ser víctimas de violaciones a la Convención. Otros individuos o grupos de individuos (incluidas las organizaciones no gubernamentales) podrán presentar quejas en nombre de las víctimas, sólo si cuentan con el consentimiento de las mismas o pueden justificar su actuación sin ella. El procedimiento de quejas individuales establecido por el Protocolo Facultativo es similar al del Primer Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Civiles y Políticos³⁵, aunque cuenta con algunas diferencias significativas.

Después de revisar toda la información, el Comité formulará una opinión y recomendaciones y se las transmitirá al Estado Parte. El Protocolo Facultativo prevé amplios poderes para el Comité para recomendar las medidas que estime más apropiadas para resolver el caso bajo su consideración. “Como se contempla bajo el primer Protocolo Facultativo, estas medidas pueden abarcar el pago de indemnización por los daños causados o alguna otra reparación, la revisión o derogación de las leyes violatorias, la liberación de una persona de prisión o la adopción de otras medidas para prevenir futuras violaciones a la Convención”³⁶. Las decisiones emitidas bajo procedimientos de quejas individuales de la ONU no son vinculantes, pero la mayoría

Discrimination Against Women, Nota preparada por Silvia Rose Cartwright. CEDAW/C/1995/WG.1/WP.1 del 8 noviembre 1994.

³⁵Para una breve descripción del procedimiento del Primer Protocolo Optativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ver Women, Law and Development International and Human Rights Watch, Human Rights Step by Step, Women, Law and Development International, Washington D.C. 1997, pp. 29-30. Para una descripción detallada ver Dominc McGoldrick, The Human Rights Committee: Its Role in the Development of the International Covenant on Civil and Political Rights, Clarendon Press, Oxford 1994, pp.127-150.

³⁶Connors, J. y Byrnes A., *Enforcing the Human Rights of Women: A Complaints Procedure for the Women's Convention?*. Brooklyn Journal of International Law, vol. XXI, no. 3, 1996, p.767.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

de los Estados las cumple. El nuevo Protocolo Facultativo da un paso más que los procedimientos existentes, al establecer que los Estados Parte tienen que dar debida consideración a las opiniones y recomendaciones del Comité.

El Protocolo Facultativo también mejora otros procedimientos de la ONU al establecer explícitamente procedimientos de seguimiento de corto y largo plazo. Dentro de un plazo de seis meses después de haber recibido la opinión y recomendaciones del Comité, el Estado Parte debe someter una respuesta escrita informando sobre cualquier acción tomada como resultado del procedimiento. Después de este período, el Comité podrá invitar al Estado Parte a proporcionar información adicional sobre las medidas tomadas. También podrá invitarlo a incluir esta información en sus informes periódicos al Comité.

El Protocolo Facultativo también establece el primer procedimiento de “investigación” de la ONU específicamente para los derechos humanos de la mujer. El mismo tiene como objetivo la investigación de violaciones graves o masivas a los derechos humanos dentro de un plazo oportuno.

Entre los avances identificados en el análisis de los informes de los Estados Parte, el Comité señaló los siguientes:

- En algunos Estados Parte los tratados internacionales, incluida la Convención, tienen precedencia sobre la legislación interna; mientras que en otros se ha aprobado legislación expresa para aplicar la Convención.
- En varios Estados Parte se han iniciado esfuerzos para abordar los estereotipos tradicionales, incluso mediante la revisión de libros de texto y los métodos de enseñanza, para eliminar prejuicios basados en el género. Se han introducido en varios países los programas académicos para sensibilizar sobre la igualdad y eliminar estereotipos tradicionales, inclusive respecto a las mujeres en las zonas rurales.

- También se han tratado en los medios de información los estereotipos tradicionales y la discriminación contra la mujer.

Al propio tiempo, la Convención y su mecanismo de seguimiento, el Comité, han propiciado que las mujeres también reclamen la adopción de medidas internacionales por las cuales se protejan de mejor forma sus derechos y se promueva su condición de vida, al tiempo que ejerzan plenamente y gocen a cabalidad de todos sus derechos humanos, tanto en lo civil y político, como en lo económico, social y cultural.

4. ANÁLISIS DE LAS RESOLUCIONES DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos son los órganos competentes para conocer los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Parte en la CADH (Convención Americana sobre Derechos Humanos), según lo dispone el artículo 33 de este tratado. Las decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos constituyen recomendaciones a los Estados para una correcta aplicación de las disposiciones de la CADH.

En su reglamento del año 2000 la Comisión integró formalmente un mecanismo de trabajo conformado por Relatorías y grupos de trabajo. Respecto de las Relatorías, el actual reglamento señala que estas podrán ser creadas para el mejor cumplimiento de las funciones de la Comisión. En cuanto a los grupos de trabajo, se establece que la Comisión “podrá crear grupos de trabajo o comités para la preparación de sus períodos de sesiones o para la realización de programas y proyectos especiales” y que éstos serán integrados de la manera más

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

adecuada³⁷. La modificación del reglamento de la Comisión en 2006 introdujo reglas sobre la designación de relatores especiales.

La Comisión tiene básicamente procedimientos para controlar la conducta de los Estados con respecto a los derechos humanos establecidos ya sea en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre o en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El primer procedimiento le permite examinar la situación general de derechos humanos en el territorio de un Estado determinado y preparar un informe sobre esta situación. El otro le permite conocer de los casos de violaciones individuales de derechos humanos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su *Informe Anual de 2006*, por ejemplo, constató deficiencias en el derecho de muchos países (inoperancia de garantías y medios de defensa, falta de independencia del Poder Judicial), que dejaban de ofrecer protección adecuada a las víctimas de violaciones de derechos humanos; era precisamente en estas circunstancias – aclaró la CIDH sobre la situación de los derechos humanos en varios países de América del Sur- que se tornaba necesaria la actuación de los órganos de supervisión internacionales.

En *Informes Anuales* mas recientes, la Comisión relacionó la protección de los derechos humanos con la propia organización política (interna) del Estado y el ejercicio efectivo de la democracia, y en varias ocasiones instó a los Estados miembros de la OEA a que incorporaran a los textos de sus Constituciones ciertos derechos y a que armonizaran sus legislaciones respectivas con los preceptos contenidos en los tratados de derechos humanos. Como resultado de las recomendaciones generales formuladas en sus informes o dirigidas a determinados Gobiernos, logró la Comisión que se modificaran o derogaran leyes violatorias de los derechos humanos, y que se establecieran o perfeccionaran recursos y

³⁷Reglamento de la Comisión, artículo 15.2.

procedimientos de derecho interno para la plena vigencia de los derechos humanos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en atención a su competencia contenciosa o jurisdiccional, puede examinar violaciones de la CADH. Su competencia jurisdiccional se aplica sólo a aquellos Estados que la han reconocido expresamente. Las sentencias emitidas por la Corte Interamericana deben ser acatadas obligatoriamente por los Estados que han formulado tal declaración. De acuerdo al artículo 67 de la CADH, sus sentencias tiene el carácter de definitivas e inapelables. En cuanto a la competencia consultiva de la Corte Interamericana, cualquier Estado miembro de la Organización de Estados Americanos puede solicitar que emita su opinión acerca de la interpretación de la CADH o de otros instrumentos relacionados con la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, así como también pueden hacerlo algunos de los órganos de la Organización de los Estados Americanos. La Corte Interamericana podrá también, a solicitud de cualquier Estado miembro de la Organización de Estados Americanos, emitir opinión acerca de la compatibilidad entre cualesquiera de sus leyes internas y los instrumentos internacionales del sistema interamericano.

La Corte Interamericana ha señalado en reiteradas oportunidades que estas Opiniones Consultivas no tienen el mismo efecto vinculante que sí poseen sus sentencias en casos sometidos a su jurisdicción. Sin embargo, el valor de estas opiniones reside en que consisten en interpretaciones autorizadas de los alcances de las disposiciones de la CADH y, en tal sentido, deben guiar su aplicación en casos específicos.

Retomando la competencia contenciosa de la CORTEIDH, algunos autores se refieren a su jurisprudencia, destacando su "ultraactividad" o "extraterritorialidad" con indiscutible valor efectivo aunque no le asignan, por ahora, el carácter de fuente

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

directa, a pesar de la notable influencia que tiene sobre el resto de los juzgantes. Sin duda, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es la voz de los silencios de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. A partir de las funciones señaladas, se ha construido un "usus fori" con opiniones consultivas o dictámenes y fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que constituyen los elementos que deben tener en cuenta los tribunales nacionales.

Es preciso tomar en cuenta que tanto la CIDH y la CORTEIDH han construido una cada vez más extensa y relevante interpretación sobre el sistema de derechos humanos recogido en la Convención Americana -y en otros instrumentos aplicados, por expresa admisión de su competencia material-, sistema que se erige a partir de preceptos "nucleares o esenciales", tanto en lo que respecta a los derechos mismos previstos en el tratado internacional -derechos que protegen bienes jurídicos fundamentales-, como en lo que toca al procedimiento indispensable para hacerlos valer ante los órganos establecidos y regulados por la Carta de la Organización de los Estados Americanos, la Convención Americana y otras normas de la misma naturaleza jurídica internacional .

La Convención Americana confiere a la Corte atribuciones para resolver en materia de "interpretación o aplicación de esta Convención" (artículo 62.1). Ese Tribunal es, por lo tanto, el intérprete calificado del Pacto de San José -como de otros instrumentos que le confieren competencia material: sobre tortura, desaparición forzada, derechos económicos, sociales y culturales, derechos humanos de las mujeres, discapacidad, en el área americana- llamado a fijar el sentido y el alcance de sus estipulaciones. En este sentido, cumple un papel análogo al que, en su propio ámbito, corresponde a las cortes o tribunales constitucionales establecidos para fijar, conforme a un criterio inexorablemente progresivo -que relea sistemáticamente, con mirada contemporánea, los textos escritos años atrás, bajo otras

circunstancias-, el significado de las fórmulas supremas del Derecho interno.

La interpretación del pacto internacional -y, por ende, de los conceptos americanos del Derecho internacional de los derechos humanos- opera a favor de la uniformidad o armonización del orden jurídico americano en esta materia, en la medida en que lo dota de categorías, figuras, instituciones comunes, con un solo significado, de las que derivarán desarrollos legislativos secundarios y rumbos jurisdiccionales.

Se ha preguntado si los juzgadores y las juzgadas nacionales llamados a aplicar la Convención a título de norma recibida en el Derecho interno, pueden a su vez interpretar el Pacto. Evidentemente, si han de aplicarlo inmediatamente -en los sistemas que lo permiten u ordenan-, deberán interpretarlo. La interpretación es un paso lógico forzoso para la aplicación. Sucede, sin embargo, que la interpretación nacional deberá ceñirse, en último análisis, a la que formule el tribunal internacional. Si así lo han reconocido las más altas jurisdicciones domésticas, así lo debieran reconocer los restantes órganos jurisdiccionales. También en este campo es válido recurrir al cotejo con la jurisdicción constitucional. La interpretación que hagan los tribunales de esta competencia vincula a los otros juzgadores.

La defensa del derecho subjetivo vulnerado permite, pues, la preservación del orden jurídico objetivo. Lo que se hace por que aquél trasciende a éste. Tal es el sentido final de la jurisdicción interamericana -y de cualquier jurisdicción internacional subsidiaria o complementaria en materia de derechos humanos-, que no aspira, ni remotamente, a resolver a título de tribunal de nueva instancia los numerosos litigios que aparecen en cada plano nacional, sino a fijar criterios que influyan en la reelaboración del orden doméstico a través de leyes, jurisprudencia y políticas públicas.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

Son muy importantes las aportaciones jurisprudenciales de los últimos años a propósito del reconocimiento de responsabilidad “internacional” del Estado en diversos casos³⁸, de manera total o parcial. Las sentencias de fondo de la Corte Interamericana, incluso bajo la reglamentación precedente, oscilaron entre la pura declaración de las violaciones cometidas, por una parte, y esta misma declaración más el agregado de los efectos jurídicos de la violación, por la otra. En este último caso se configuraba una sentencia mixta: declarativa y condenatoria, en la que se agotaban los puntos declarativos y los condenatorios. Hoy día, la mayoría de las sentencias comprenden ambos aspectos, a los que se han referidos los planteamientos, la actividad probatoria y los alegatos de las partes. Con ello se ha conseguido despachar los casos con mayor celeridad, sin mengua de la reflexión, que contribuye al mejor ejercicio de las atribuciones de la Corte y beneficia a los justiciables. La estadística disponible muestra una notoria disminución en el tiempo de trámite judicial de los asuntos.

Conviene llamar la atención acerca de la conducta a seguir por el juzgador cuando la demora en establecer alguna o algunas reparaciones implica la subsistencia de una situación violatoria que afecta un bien de la mayor importancia, como es la libertad. En esta circunstancia, hubo vez en que la decisión de fondo avanzó sobre el tema de reparaciones con el propósito de que cesara aquella violación. En este caso, el Tribunal tomó en cuenta que la víctima había sido procesada, por los mismos hechos, tanto por un tribunal militar -en la especie, incompetente-, que la absolvió, como por un tribunal ordinario. Así las cosas,

³⁸ *Caso Velásquez Rodríguez. Indemnización Compensatoria*, cit.; y *Caso Godínez Cruz. Indemnización Compensatoria*, cit. Corte I.D.H., *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones*, cit., párr. 41. Corte I.D.H., *Caso Blake. Reparaciones*, cit., párr. 31; Corte I.D.H., *Caso Suárez Rosero. Reparaciones*, cit., párr. 41; Corte I.D.H., *Caso Castillo Páez. Reparaciones*, cit., párr. 48; y Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones*, cit., párr. 85.

entendió que se había violado el artículo 8.4 de la Convención Americana (*ne bis in idem*) y resolvió que la víctima debía ser liberada.

La víctima es acreedora a reparaciones, porque el orden judicial internacional se despliega, para la defensa de intereses individuales y colectivos, vulnerados simultáneamente por la situación o el acto violatorios. Obviamente, esto mismo ocurre en el orden nacional. Así, hay reparaciones debidas precisamente a la víctima, sujeto lesionado, como la indemnización por daños y perjuicios causados, el pago de costas, la atención al proyecto de vida; pero también las hay que se dirigen a restituir o reparar, reponer o preservar bienes que exceden al lesionado inmediato - aunque pudieran abarcarlo- y corresponden a la sociedad en su conjunto. Ocurre tal cosa cuando se dispone la reforma de una norma que se opone a la Convención o se ordena investigar y sancionar al responsable de la violación de derechos, libertades o garantías, que por serlo se convierte, bajo la ley doméstica, en autor de un delito.

El principio *pro homine* -que últimamente se ha optado por denominar *pro personae*, por considerar que este último giro es más expresivo de la igualdad entre hombres y mujeres- posee diversas aplicaciones en materia de derechos humanos. En efecto, opera para la formulación normativa, la decisión judicial (inclusive en materia de medidas provisionales, sujetas a valoración de la urgencia y gravedad del caso, *prima facie*) y la interpretación jurídica. Dentro de la segunda hipótesis, gravita también en las reparaciones y en los correspondientes acuerdos entre las partes. La Corte Interamericana ha considerado esta materia con una fórmula que entraña esa gravitación y fija el criterio aplicable a este asunto: tomando en cuenta "la disposición del Gobierno y los intereses superiores de las víctimas"³⁹.

³⁹Corte I.D.H., *Caso El Amparo*. Sentencia de 18 de enero de 1995. Serie C No. 19, párr. 21.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

Lo dicho acerca del improcedente convenio sobre puntos de interés aparentemente privado, queda en mayor evidencia en otro supuesto de apertura del procedimiento sobre reparaciones, vinculado con la hipótesis de indisponibilidad de la materia contenciosa: el atinente a medidas cuya adopción va más allá del interés individual de la víctima, aunque afecte a éste o se relacione con él, e ingrese en el espacio del interés público o del interés social, y por eso mismo haya llegado al conocimiento de la Corte. Eso sucede, por ejemplo, cuando la reparación consiste en actos legislativos o en medidas de política que abarquen el caso de la víctima y muchos más, como es característico de la norma general y de las políticas públicas, o cuando el pacto implique violación a un deber indeclinable del Estado, como es la obligación persecutoria de las conductas ilícitas. Aquí interesa menos el acuerdo al que lleguen las partes, si acaso llegan a alguno, que el compromiso del Estado -una expresión unilateral, sujeta a apreciación jurisdiccional- sobre la conducta que desplegará y que no podría ser otra que la observancia de la Convención, a la que el propio Estado se ha comprometido.

En efecto, el Tribunal ha decidido que “aun cuando el particular damnificado perdone al autor de la violación de sus derechos humanos, el Estado está obligado a sancionarlo, salvo la hipótesis de un delito perseguible a instancia de un particular. La obligación del Estado de investigar los hechos y sancionar a los culpables no tiende a borrar las consecuencias del acto ilícito en la persona afectada, sino que persigue que cada Estado Parte asegure en su orden jurídico los derechos y libertades consagrados en la Convención”⁴⁰.

El régimen de protección que erige el Pacto de San José no hace distinción alguna entre las afectaciones directas y las indirectas, ni atiende al carácter mediato o inmediato de aquéllas. La fuente de la lesión es una sola: la conducta ilícita del agente del

⁴⁰Corte I.D.H., Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones, cit., párr. 73.

Estado. La caracterización del resultado también es una: violación de un derecho, en la especie, del derecho a la integridad psíquica. El efecto jurídico para el Estado es el mismo: obligación de reparar el daño causado ilícitamente. La determinación del tribunal es idéntica en ambos supuestos: pago de cierta cantidad como indemnización por daño inmaterial, alivio del dolor causado.

El sistema jurídico interamericano entrega la decisión sobre reparaciones al Derecho de gentes y al propio órgano judicial internacional. Serán éstos la regla y el medio para resolver los temas de la reparación, o al menos los principales, sin perjuicio de algunas aplicaciones del Derecho nacional, como serían, por ejemplo, las conducentes a establecer la relación civil entre el lesionado y sus derechohabientes y a identificar a los beneficiarios de ciertas medidas⁴¹. Existe la posibilidad, que no predomina en el sistema interamericano, de que la sentencia declarativa internacional, e incluso la condenatoria, sea el título para construir una sentencia nacional de este último carácter, expedida por un órgano interno conforme a su propio Derecho. Esto ocurre, relativamente, cuando la Corte remite al orden interno, para establecer determinados aspectos de la reparación, pero siempre a partir de la declaración y de la condena que previamente ha dictado el Tribunal interamericano.

La violación es hipótesis normativa acreditable y declarable; la reparación es la consecuencia jurídica de aquélla. La naturaleza y las características de la primera determinan las de la segunda, que también se puede y se suele expresar en términos diferentes: así, la reparación reflejará la naturaleza del bien lesionado o asumirá otro carácter, siempre compensatorio. La

⁴¹Corte I.D.H., *Caso de los 19 Comerciantes*, cit., párr. 233; Corte I.D.H., *Caso Las Palmeras. Reparaciones*, cit., párrs. 72 y 73, y punto resolutivo primero.; Corte I.D.H., *Caso del Caracazo*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 21 de noviembre de 2000; y Corte I.D.H., *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros)*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de octubre de 1998, punto resolutivo segundo.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

Corte ha sostenido que la reparación es un “término genérico que comprende las diferentes formas como un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido”. Por ello, la reparación comprende diversos “modos específicos” de reparar, que “varían según la lesión producida”⁴².

Sin embargo, restituir las cosas al estado que guardaban, estrictamente⁴³, no sólo es improbable, sino también imposible, porque la violación, con resultados materiales o formales -alteración de la realidad o afectación del derecho-, constituye un imborrable dato de la experiencia. En efecto, esa violación ocurrió y dejó cierta huella, material o jurídica, que no es posible desconocer. Así, la absoluta *restitutio* sería, más que una reparación, un milagro. Por ello es que cuando se ha querido precisar el alcance de la *restitutio* se acepta, inexorablemente, que a la virtud naturalmente restitutoria de ésta -el supuesto restablecimiento de la situación anterior- se añada la eficacia resarcitoria por la vía de la reparación de las consecuencias de la infracción y del pago de indemnizaciones como compensación por

⁴²Corte I.D.H. Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones, cit., párr. 41. Cfr. Corte I.D.H., Caso Carpio Nicolle y otros, cit., párr. 89; Corte I.D.H., Caso Castillo Páez, Reparaciones, cit., párr. 48; y Corte I.D.H., Caso Loayza Tamayo. Reparaciones, cit., párr. 85.

⁴³Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle*, cit., párr. 89; Corte I.D.H., *Caso De La Cruz Flores*, cit., párr. 141; Corte I.D.H., *Caso Tibi*, cit., párr. 225; Corte I.D.H., *Caso “Instituto de Reeducación del Menor”*, cit., párr. 261; Corte I.D.H., *Caso Ricardo Canese*, cit., párr. 196; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 190; Corte I.D.H., *Caso de los 19 Comerciantes*, cit., párr. 223; Corte I.D.H., *Caso Herrera Ulloa*, cit., párr. 194; Corte I.D.H., *Caso Myrna Mack Chang*, cit., párr. 237; Corte I.D.H., *Caso Las Palmeras. Reparaciones*, cit., párr. 37; Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones*, cit., párr. 78; Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, cit., párr. 205; Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, cit., párr. 63; Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, cit., párr. 41; Corte I.D.H., *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones*, cit., párr. 42; Corte I.D.H., *Caso Cesti Hurtado. Reparaciones*, cit., párr. 36; Corte I.D.H., *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones*, cit., párr. 64; Corte I.D.H., *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros). Reparaciones*, cit., párr. 81; Corte I.D.H., *Caso Blake. Reparaciones*, cit., párr. 34; Corte I.D.H., *Caso Castillo Páez. Reparaciones*, cit., párr. 53; y Corte I.D.H., *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones*, cit., párr. 43.

los daños patrimoniales y extrapatrimoniales causados⁴⁴. La Corte Interamericana se ha ocupado con detalle en estas cuestiones. Ha sostenido, como lo ha hecho otra jurisprudencia, que la *restitutio in integrum* es un modo de reparar, pero no el único practicable, precisamente porque en numerosos casos, atendiendo a la naturaleza de la violación, ésta no es posible⁴⁵.

“Obligar al autor de un hecho a borrar todas las consecuencias que su acto causó es enteramente imposible porque su acción tuvo efectos que se multiplicaron de modo

⁴⁴Corte I.D.H., *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 231; Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*, cit., párr. 87; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, cit., párr. 53; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*, cit., párr. 140; Corte I.D.H., *Caso Tibi*, cit., párr. 224; Corte I.D.H., *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, cit., párr. 259; Corte I.D.H., *Caso Ricardo Canese*, cit., párr. 194; Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 189; Corte I.D.H., *Caso de los 19 Comerciantes*, cit., párr. 221; Corte I.D.H., *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, cit., párr. 42; Corte I.D.H., *Caso Herrera Ulloa*, cit., párr. 193; Corte I.D.H., *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 143; Corte I.D.H., *Caso Myrna Mack Chang*, cit., párr. 236; Corte I.D.H. *Caso Bulacio*, cit., párr. 72; Corte I.D.H., *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 149; Corte I.D.H., *Corte I.D.H., Caso Cantos*, cit., párr. 68; Corte I.D.H., *Caso Las Palmeras. Reparaciones*, cit., párr. 38; Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones*, cit., párr. 77; Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, cit., párr. 203; Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, cit., párr. 61; Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, cit., párr. 39; Corte I.D.H., *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones*, cit., párr. 41; Corte I.D.H., *Caso Cesti Hurtado. Reparaciones*, cit., párr. 34; Corte I.D.H., *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones*, cit., párr. 61; Corte I.D.H., *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros). Reparaciones*, cit., párr. 77; Corte I.D.H., *Caso Blake. Reparaciones*, cit., párr. 32; Corte I.D.H., *Caso Suárez Rosero. Reparaciones*, cit., párr. 42; Corte I.D.H., *Caso Castillo Páez. Reparaciones*, cit., párr. 49; Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones*, cit., párr. 86; Corte I.D.H., *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones*, cit., párr. 42; Corte I.D.H., *Caso Caballero Delgado y Santana. Reparaciones*, cit., párr. 16; Corte I.D.H., *Caso Neira Alegría y otros. Reparaciones*, cit., párr. 37; Corte I.D.H., *Caso El Amparo. Reparaciones*, cit., párr. 15; y Corte I.D.H., *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones*, cit., párr. 44; Corte I.D.H., *Caso Godínez Cruz. Indemnización Compensatoria*, cit., párr. 28; y Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez. Indemnización Compensatoria*, cit., párr. 30.

⁴⁵ Corte I.D.H., *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 231; Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*, cit., párr. 87; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, cit., párr. 53; Corte I.D.H., *Caso De la Cruz Flores*, cit., párr. 140; Corte I.D.H., *Caso Tibi*, cit., párr.

inconmensurable”⁴⁶. No obstante, es razonable querer y procurar que las reparaciones dispuestas por la Corte o acordadas por las partes se aproximen en la mayor medida posible a una restitución integral: garantía de los derechos y libertades conculcados, reposición de las cosas al estado en el que se encontraban, alivio o restauración de los bienes jurídicos injustamente afectados (tomando en cuenta las características de éstos), reducción de las consecuencias lesivas o peligrosas, compensación por los efectos que sea imposible cancelar o excluir de otra manera y evitación de reiteraciones.

Al respecto de las reparaciones, conviene observar dos principios formulados por la Corte Interamericana. Primero, puesto que se trata -bajo la fórmula del artículo 63- de reparar las consecuencias de la medida o situación violatorias y de proveer una “justa indemnización” a la parte lesionada, ésta debe proveerse en “términos suficientemente amplios para compensar, en la medida de lo posible, la pérdida sufrida”⁴⁷. Segundo, la indemnización tiene naturaleza compensatoria -dirigida a la víctima que ha sufrido lesión-, no carácter punitivo⁴⁸. Están excluidos, por lo tanto, los llamados *punitive damages*⁴⁹, que corresponderían más a la figura de una multa que a la de una reparación. La indemnización se refiere tanto a los daños y perjuicios materiales como a los daños inmateriales. Esta última

⁴⁶Corte I.D.H. *Caso Aloeboetoe y otros*. Reparaciones, cit., párr. 48.

⁴⁷ Corte I.D.H., *Caso Godínez Cruz*. *Interpretación de la Sentencia de Indemnización Compensatoria* (art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 17 de agosto de 1990. Serie C No. 10, párr. 38; y Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. *Interpretación de la Sentencia de Indemnización Compensatoria* (art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 17 de agosto de 1990. Serie C No. 9, párr. 27.

⁴⁸ Corte I.D.H., *Caso Godínez Cruz*. *Indemnización Compensatoria*, cit., párr. 36; y Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. *Indemnización Compensatoria*, cit., párr. 38.

⁴⁹Corte I.D.H., *Caso Garrido y Baigorria*. *Reparaciones*, cit., párrs. 43 y 44; Corte I.D.H., *Caso Godínez Cruz*. *Indemnización Compensatoria*, cit., párr. 36; y Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. *Indemnización Compensatoria*, cit., párr. 38.

expresión vino a sustituir el concepto anteriormente utilizado en las sentencias de la Corte: daño "moral". En este orden, el Tribunal ha recogido y desarrollado criterios generales sobre las consecuencias de los actos ilícitos. El daño material está constituido por el daño emergente, esto es, las consecuencias patrimoniales que derivan de la violación, en forma directa: un detrimento y/o una erogación más o menos inmediatos y en todo caso cuantificables; el perjuicio anteriormente identificado con el lucro cesante: *lucrum cesans*- lo está por la pérdida de ingresos y la reducción patrimonial familiar, la expectativa cierta que se desvanece, como consecuencia, asimismo directa, de la violación cometida.

En varias sentencias, la Corte Interamericana se ha remitido a la legislación nacional y/o a instancias del derecho interno para cuantificar las consecuencias económicas de la violación cometida. Obviamente, en estos casos la Corte no se ha abstenido de formular condena dejando al sistema interno la adopción de tan relevante consecuencia de la violación cometida. Por el contrario, ha dispuesto claramente la condena, cuando ello ha sido pertinente, como corresponde a su deber jurisdiccional, pero al mismo tiempo ha reconocido que algunos aspectos de esa decisión pueden ser precisados adecuadamente al amparo de la ley nacional y por parte de las autoridades internas, como ha ocurrido en asuntos que involucran indemnizaciones laborales, estimaciones mercantiles, precisiones sobre posesión o dominio, etc., sin que esto implique, obviamente, dejar en terceras manos la definición de puntos esenciales de la condena o renunciar a la facultad de supervisión sobre el cumplimiento de sus resoluciones, que es inherente a sumisión jurisdiccional y sin la cual no podría cumplir las atribuciones y los deberes que le asignan los artículos 33.b, 62.1, 63.1 y 65 de la Convención. En otros términos, hay consideraciones de orden práctico, e incluso de equidad, que fundan la posible y conveniente remisión a normas e instancias internas de ciertas especificaciones por hacer dentro del marco de

la declaración y la condena que ya ha formulado la Corte internacional.

El daño inmaterial, un tema asociado al principio de equidad, proviene de los efectos psicológicos y emocionales sufridos como consecuencia de la violación de derechos y libertades. En anteriores decisiones de la Corte se hablaba de daño moral, al que se asociaba un *pretium doloris*. En términos de derecho interno, el daño moral se vincula también a la producción de descrédito o afectación del buen nombre, el prestigio, la fama pública de quien reclama ese daño. Esto enlaza tanto con los hechos ilícitos civiles como con los ilícitos penales, especialmente el delito de difamación. La jurisprudencia de la Corte no ha puesto énfasis en este aspecto del daño moral -concepto relevado por el de daño inmaterial-,⁵⁰ aunque siempre ha considerado la necesidad de reivindicación o exaltación de la víctima ante su comunidad, restituyéndole su buen nombre o destacando sus virtudes. De ahí la condena a publicar la sentencia o a reconocer públicamente la responsabilidad del Estado.

Los daños materiales son cuantificables en términos monetarios y resarcibles en la misma forma. No así los inmateriales, imponderables por su propia naturaleza. Sin embargo, se admite que haya resarcimiento monetario, a falta de otro mejor o en combinación con alguno más. Hay casos en los que se acepta que la sentencia condenatoria para el Estado constituye, por sí misma, una reparación adecuada en lo que concierne al daño inmaterial: el sufrimiento se compensa con la satisfacción que produce el acto de justicia. No sucede tal cosa cuando es sumamente grave la violación cometida -así, violación del derecho a la vida-, y son muy intensos los sufrimientos causados. En tales

⁵⁰Corte I.D.H., Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones, cit., párr. 71.

supuestos procede reparar el daño inmaterial en forma pecuniaria conforme lo sugiera la equidad⁵¹.

Si el Estado no cumple oportunamente la obligación de pago, la deuda principal genera intereses moratorios. En el caso de que el Estado esté dispuesto a pagar -y de hecho pague, mediante depósito bancario o creación de fideicomiso-, pero el interesado no se presente a recoger la indemnización, ésta revertirá al Estado en determinado plazo, que puede ser de diez años⁵².

⁵¹Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle y otros*, cit., párr. 117; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, cit., párr. 81; Corte I.D.H., *Caso De La Cruz Flores*, cit., párr. 159; Corte I.D.H., *Caso Tibi*, cit., párr. 243; Corte I.D.H., *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, cit., párr. 299; Corte I.D.H., *Caso Ricardo Canese*, cit., párr. 205; Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párr. 215; Corte I.D.H., *Caso de los 19 Comerciantes*, cit., párr. 247; Corte I.D.H., *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, cit., párr. 66; Corte I.D.H., *Caso Herrera Ulloa*, cit., párr. 200; Corte I.D.H., *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 166; Corte I.D.H., *Caso Myrna Mack Chang*, cit., párr. 260; Corte I.D.H., *Caso Bulacio*, cit., párr. 96; Corte I.D.H., *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 172; Corte I.D.H., *Caso “Cinco Pensionistas”*, cit., párr. 180; Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, cit., párr. 83; Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, cit., párr. 60; Corte I.D.H., *Corte I.D.H., Caso Cantoral Benavides. Reparaciones*, cit., párr. 57; Corte I.D.H., *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awastu Tingni*, cit., párrs. 166 y 167.

⁵²Corte I.D.H., *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 246; Corte I.D.H., *Caso Carpio Nicolle*, cit., párr. 150; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez*, cit., párr. 121; Corte I.D.H., *Caso De La Cruz Flores*, cit., párr. 182; Corte I.D.H., *Caso Tibi*, cit., párr. 274; Corte I.D.H., *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, cit., párr. 336; Corte I.D.H., *Caso Ricardo Canese*, cit., párr. 219; Corte I.D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, cit., párrs. 247 y 251; Corte I.D.H., *Caso de los 19 Comerciantes*, cit., párrs. 284 y 293; Corte I.D.H., *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, cit., párrs. 101 y 104; Corte I.D.H., *Caso Herrera Ulloa*, cit., párr. 205; Corte I.D.H., *Caso Maritza Urrutia*, cit., párr. 188; Corte I.D.H., *Caso Myrna Mack Chang*, cit., párr. 296; Corte I.D.H., *Caso Bulacio*, cit., párr. 159; Corte I.D.H., *Caso Juan Humberto Sánchez*, cit., párr. 198; Corte I.D.H., *Caso Cantos*, cit., párr. 75; Corte I.D.H., *Caso Las Palmeras. Reparaciones*, cit., párr. 88; Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones*, cit., párr. 136; Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, cit., párr. 221; Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, cit., párr. 136; Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, cit., párr. 99; Corte I.D.H., *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones*, cit., párr. 94; Corte I.D.H., *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awastu Tingni*, cit., párr. 171; Corte I.D.H., *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones*, cit., párr. 117; Corte I.D.H., *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros). Reparaciones*, cit., párr. 224; Corte I.D.H., *Caso Baena Ricardo y otros*,

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

La Corte Interamericana ha ampliado el espacio de las reparaciones con un concepto relevante: el daño al proyecto de vida. Así se abre un nuevo horizonte a las reparaciones. En la *Sentencia de Reparaciones* correspondiente al *Caso Loayza Tamayo*, la Corte distinguió entre el daño al proyecto de vida, por una parte, y el daño emergente y el lucro cesante, por la otra. El denominado 'proyecto de vida' atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas". El proyecto de vida no se traduce en un resultado seguro, de carácter necesario. Sólo implica una "situación probable -no meramente posible- dentro del natural y previsible desenvolvimiento del sujeto, que resulta interrumpido y contrariado por hechos violatorios de sus derechos humanos". Tales hechos "cambian drásticamente el curso de la vida, imponen circunstancias nuevas y adversas y modifican los planes y proyectos que una persona formula a la luz de las condiciones ordinarias en que se desenvuelve su existencia y de sus propias aptitudes para llevarlos a cabo con probabilidades de éxito". En este caso, la Corte señaló que el daño al proyecto de vida debe entenderse como una expectativa razonable y accesible que implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable. Para sustentar adecuadamente el deber de reparación, la Corte hizo notar que la alteración de la vida ocurre "en forma injusta y arbitraria, con violación de las normas vigentes y de la confianza que (la víctima, en su calidad de persona sujeta a determinada jurisdicción

cit., párr. 212; Corte I.D.H., *Caso del Tribunal Constitucional*, cit., párr. 128; Corte I.D.H., *Caso Blake. Reparaciones*, cit., párr. 72; Corte I.D.H., *Caso Suárez Rosero. Reparaciones*, cit., párr. 108; Corte I.D.H., *Caso Castillo Páez. Reparaciones*, cit., párr. 115; Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones*, cit., párr. 187; Corte I.D.H., *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones*, cit., párr. 88; Corte I.D.H., *Caso Caballero Delgado y Santana. Reparaciones*, cit., párr. 63; y Corte I.D.H., *Caso Neira Alegría y otros. Reparaciones*, cit., párr. 66.

nacional, ciudadano de un Estado o miembro de una comunidad nacional) pudo depositar en órganos del poder público obligados a protegerla y a brindarle seguridad para el ejercicio de sus derechos y la satisfacción de sus legítimos intereses”⁵³. La reparación del daño al proyecto de vida implica una indemnización, pero no se reduce necesariamente a ésta. Puede traer consigo otras prestaciones o compensaciones, que aproximen la reparación al ideal de la *restitutio in integrum*, como son las de carácter académico, laboral, etcétera, a fin de restablecer, en la medida de lo posible -una medida que a menudo resulta sumamente escasa- el proyecto arruinado por las violaciones perpetradas.

Las disposiciones contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la CADH: obligaciones generales de adoptar medidas conducentes a respetar y garantizar el libre y pleno ejercicio de derechos y libertades (artículo 1.1), y a adoptar las medidas legislativas o de otro carácter necesarias para ello (artículo 2), contribuyen a ello, y pueden significar lo siguiente:

1) reforma, abolición o derogación de normas incompatibles con la Convención⁵⁴, abstención de aplicar normas y modificación de éstas en un tiempo razonable⁵⁵, o bien, en contrapartida, emisión de disposiciones compatibles, además de necesarias o convenientes, como pudiera serlo, por ejemplo, la tipificación penal de una conducta ilícita⁵⁶. En suma: adopción de las medidas necesarias para adecuar las disposiciones de derecho interno a las obligaciones estipuladas en la Convención⁵⁷ o a estándares internacionales correspondientes a la materia sobre la que versó el litigio⁵⁸. En fin de cuentas, todas estas medidas se

⁵³Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones*, cit., párrs.147 a 153.

⁵⁴Corte I.D.H., Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros), cit., punto resolutivo 4, y Corte I.D.H., Caso Castillo Petruzzi y otros, cit., punto resolutivo 14.

⁵⁵Corte I.D.H., Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros, cit., resolutivo. 8.

⁵⁶Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, cit., punto resolutivo 2.

⁵⁷Corte I.D.H., *Caso Herrera Ulloa*, cit., párr. 198; y Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, cit., punto resolutivo 4.

⁵⁸Corte I.D.H. *Caso Bulacio*, cit., punto resolutivo 5.

hallan contempladas conforme al principio del Derecho de gentes - calificado como evidente: *principe allant de soi* según el cual “un Estado que ha celebrado un convenio internacional debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas”. De tal suerte, la Convención Americana estipula el deber de cada Estado Parte de adecuar su propio derecho a las disposiciones de aquel tratado⁵⁹. Las medidas que puede adoptar la Corte - espontáneamente o a requerimiento de parte, como alguna vez ha ocurrido (*Caso Bulacio*)- no se contraen a la esfera legislativa, que ciertamente es la más importante. Pueden referirse a disposiciones secundarias, de carácter reglamentario, o a condiciones de detención, como ha ocurrido con alguna frecuencia: tanto por lo que toca al sistema de reclusos adultos o menores infractores, en general, como por lo que atañe a las condiciones específicas de algún reclusorio, e incluso a medidas de educación y asistencia vocacional⁶⁰.

2) reposición de un procedimiento penal inicialmente seguido ante tribunales incompetentes e invalidación de una sentencia⁶¹ u observancia de los términos de una resolución jurisdiccional desatendida que estimó un recurso favorable a los derechos humanos de la víctima⁶², e incluso liberación de una persona indebidamente detenida, como se dispuso en una sentencia de fondo, considerando, sin duda, la impertinencia de que esa situación se prolongara hasta el momento de la sentencia sobre reparaciones⁶³.

⁵⁹Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 2.

⁶⁰Corte I.D.H., *Caso Lori Berenson Mejía*, cit., párr. 241; Corte I.D.H., *Caso “Instituto de Reeducación del Menor”*, cit., párr. 321; Corte I.D.H. *Caso Bulacio*, cit., párrs. 122 a 138; Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones*, cit., párr. 127.

⁶¹Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, cit., párr. 214; y Corte I.D.H., *Caso Castillo Petruzzi y otros*, cit., resolutivo 13.

⁶²Corte I.D.H., *Caso Cesti Hurtado*, cit., punto resolutivo 1.

⁶³Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo*, cit. párr. 84 y punto resolutivo 5.

El Estado que acepta la jurisdicción internacional en materia de derechos humanos o en materia penal debe reconocer las consecuencias de su decisión soberana y adoptar las medidas (legislativas y de otros órdenes) necesarias para que esa decisión sirva a sus fines naturales. Hay diversas apreciaciones sobre esta cuestión, que suscita polémicas. Sin embargo, se ha abierto paso la idea de que la cosa juzgada no prevalece cuando entra en colisión con una sentencia de órgano internacional emitida en los términos del convenio o tratado ratificado por el Estado al que corresponde el tribunal cuyo pronunciamiento adquirió la autoridad de cosa juzgada. Como ejemplo es útil citar la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional de Colombia el 20 de enero de 2003, a propósito de una demanda de inconstitucionalidad relativa a cierto precepto del Código de Procedimiento Penal. En lo que ahora interesa, aquel Tribunal sostuvo: las “decisiones de (las) instancias internacionales de derechos humanos, aceptadas formalmente por nuestro país, que constaten un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado colombiano de investigar en forma seria e imparcial las violaciones a los derechos humanos y las infracciones graves al derecho internacional humanitario, permiten igualmente la acción de revisión contra decisiones absolutorias que hayan hecho formalmente el tránsito a cosa juzgada”. La Corte colombiana citó las sentencias de la CORTEIDH en los casos *Velásquez Rodríguez* y *Barrios Altos*.

La necesidad de adoptar medidas de este género se pondera a la luz de la regla anteriormente enunciada: la reparación debe ser consecuente con la naturaleza de la violación y con las características de la situación o el acto en la que aquélla se manifiesta, y se basa en diversos fundamentos, a saber:

- a) la ya mencionada obligación que corresponde al Estado en su conjunto, y no exclusivamente a alguno de sus órganos. La Convención trae consigo deberes cuyo cumplimiento puede interesar los ámbitos de competencia de los Poderes Legislativo y Judicial, no sólo Ejecutivo. Por lo tanto, los órganos

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

legislativos y jurisdiccionales, e incluso los órganos constitucionales autónomos, que no se hallan encuadrados en ninguno de esos poderes, se hallan vinculados por las normas internacionales y por las resoluciones de las instancias internacionales establecidas por aquéllas y aceptadas por el Estado, a título de parte del Estado obligado a cumplir los deberes (soberanamente) contraídos (*pacta sunt servanda*);

b) la provisión de los fundamentales artículos 1 y 2 de la CADH, que se proyectan –en sus términos precisos– sobre el conjunto de este tratado internacional, a tal punto que las violaciones de los siguientes preceptos difícilmente se podrían disociar de la violación del artículo 1.1 o de ambos preceptos iniciales. Estos, a su vez, resultan vulnerados, en sus respectivas hipótesis, por la violación de los derechos contenidos en la Convención. Efectivamente, si el artículo 1.1. resuelve que los Estados Parte “se comprometen a respetar los derechos y libertades contenidos (en la Convención) y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción...”, la violación perpetrada es una obvia muestra de que no hubo tal respeto ni funcionó semejante garantía⁶⁴. Y la disposición del artículo 2, que manifiesta: “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”, resulta flagrantemente vulnerada cuando existe, por ejemplo, una disposición general que transgrede los mandamientos de la Convención o impide atenderlos⁶⁵;

⁶⁴Corte I.D.H., Caso Barrios Altos, cit., párrs. 41 a 44; Corte I.D.H., Caso Ivcher Bronstein, cit., párr. 167 a 170; Corte I.D.H., Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros), cit., párrs. 83 a 90; Corte I.D.H., Caso Baena Ricardo y otros, cit., párrs. 176 a 184; Corte I.D.H., Caso del Tribunal Constitucional, cit., párrs. 107 a 113; y Corte I.D.H., Caso Cantoral Benavides, cit., párrs. 173 a 179.

⁶⁵Corte I.D.H., Caso *Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, cit., párrs. 110 a 118; Corte I.D.H., Caso *Barrios Altos*, cit., párrs. 41 a 44; Corte I.D.H., Caso “*La Última Tentación*

c) las facultades jurisdiccionales que corresponden a la Corte Interamericana para “conocer de cualquier caso (que le sea sometido) relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones” de la Convención (artículo 62.3); y

d) el compromiso contraído por los Estados de “cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes” (artículo 68.1), que obviamente abarca los diversos extremos correspondientes a las resoluciones del tribunal, no sólo la vertiente de reparaciones.

El desempeño jurisdiccional de la Corte en casos específicos se realiza sobre el cimiento que provee la voluntad soberana del Estado que es parte en la CADH -o en otro instrumento interamericano cuya aplicación se invoca- y que ha aceptado expresamente la competencia contenciosa de ese Tribunal.

La jurisprudencia de la Corte es uniforme en el reconocimiento del deber de investigación, persecución y enjuiciamiento de quienes incurrir en violación de los derechos humanos. Corresponde al Estado, pues, la obligación de justicia penal, o mejor todavía, justicia interna, tomando en cuenta las diversas proyecciones que pudiera asumir ese deber. Para explicar esa denominación, es preciso tomar en cuenta que la responsabilidad individual de los autores personales de las violaciones es exigible en el marco del derecho interno y ante instancias igualmente nacionales: tipos penales, punibilidades, jurisdicciones materialmente competentes, ejecución de sanciones son, todos ellos, conceptos radicados originalmente en el fuero doméstico. Pero ello no obsta a que esas infracciones, de carácter muy grave, puedan ser también consideradas bajo el imperio del Derecho penal internacional, en la inteligencia de que, al amparo

de Cristo” (Olmedo Bustos y otros), cit., párrs. 83 a 90; Corte I.D.H., Caso Baena Ricardo y otros, cit., párrs. 176 a 184; y Corte I.D.H., Caso Cantoral Benavides, cit., párrs. 173 a 179.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

del Estatuto de la Corte Penal Internacional, serán perseguibles ante todo por la jurisdicción doméstica y subsidiariamente por la jurisdicción penal internacional⁶⁶. De no aplicarse esa justicia interna, vendría por tierra el aparato nacional e internacional de tutela de los derechos humanos, erosionado por la impunidad. Sobra decir que la impunidad generalizada constituye un factor central para la multiplicación de las violaciones a los derechos humanos. De ahí que el destierro de la impunidad constituya un objetivo destacado de la justicia internacional, como de la nacional lo es, por los mismos motivos, la persecución y punición de los delitos, so pena que decaiga la llamada prevención general, además del principio mismo de justicia.

Hay impunidad, pues, si no se enjuicia y sanciona al individuo responsable de la violación de derechos humanos, y el mismo vacío se produce cuando tampoco asume el Estado las restantes obligaciones derivadas de la condena: reforma de leyes, invalidación de procesos, modificación de reglamentos, políticas y programas, etc. La Corte Interamericana no tiene atribuciones para definir la responsabilidad penal de los autores de las violaciones y emitir condenas penales, que se reservan a la justicia local o a la penal internacional, pero recibe y valora pruebas que conducen a establecer la responsabilidad internacional del Estado, y por este medio se interna en asuntos que éste podrá recoger y ampliar para exigir las responsabilidades concretas que en el caso aparezcan. Sobra decir que esta persecución atañe tanto a la prevención de nuevas conductas ilícitas -y por ello las reparaciones pueden asumir “también el carácter de medidas tendientes a evitar la repetición de los hechos lesivos”⁶⁷ - como a la adopción de providencias para restablecer el imperio de los derechos humanos, conforme a la Convención.

⁶⁶Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, Preámbulo.

⁶⁷Corte I.D.H., *Caso de los 19 Comerciantes*, cit., párr. 273; Corte I.D.H., *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, cit, párr. 87; Corte I.D.H., *Caso Myrna Mack Chang*, cit., párrs. 285 y 286; Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*, cit., párr. 110.

La Corte no puede desentenderse de la suerte que corran sus resoluciones. Para sustentar esta afirmación conviene recordar que la función jurisdiccional implica la presencia de diversos datos que se proyectan en el quehacer de los órganos respectivos y que son, conforme a una doctrina bien sabida: *notio*, *vocatio*, *coertio*, *juditio* y *executio*. Excepcionalmente pudiera quedar excluida la *executio* cuando se trata de equivalentes jurisdiccionales, como es el caso del juicio arbitral y el laudo con el que éste concluye. En tal hipótesis, la ley señala que la resolución del árbitro, para ser ejecutiva, debe ser homologada por el tribunal público, pero es importante recordar que la Corte siempre mantendrá su facultad de homologar el cumplimiento de la sentencia.

Ahora bien, esta potestad de la Corte ofrece modalidades que deben ser cuidadosamente consideradas y que están presididas por tres principios necesarios y característicos, cuya observancia es verdaderamente indispensable para sustentar la pertinencia y la eficacia de la jurisdicción internacional, a tal punto que sin ella esta jurisdicción carecería de sentido y declinaría muy pronto:

- a) "El fallo de la Corte será definitivo e inapelable" (artículo 67 de la Convención, seguido por el artículo 29.3 del reglamento de aquélla);
- b) "Los Estados Parte en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes (en un proceso internacional)" (artículo 68.1, que así recoge una expresión de la regla *pacta sunt servanda*). Existe una fuerte tendencia a reconocer que las sentencias de la Corte Interamericana deben ser inmediatamente cumplidas en los Estados. Para afianzar esta corriente y ponerla al abrigo de embates, es indispensable crear el cauce jurídico que lo permita, es decir, el puente de acceso del acto internacional al ordenamiento nacional; y

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

c) el caso se da por concluido cuando se obtiene el cumplimiento íntegro de las resoluciones de la Corte. La referencia explícita a la indemnización (artículo 68.2 CADH), derivada de la naturaleza de algunos deberes estatales, no implica la exclusión de facultades supervisoras sobre otras medidas de reparación.

La Corte ha destacado que el cumplimiento de sus resoluciones está sujeto a la supervisión del propio tribunal, lo mismo en puntos de fondo⁶⁸, que en sentencias sobre reparación⁶⁹. La propia Convención previene expresamente la ejecutabilidad de la parte del fallo que disponga indemnización compensatoria, que se hará conforme al “procedimiento interno vigente en materia de ejecución de sentencias contra el Estado” (artículo 68.2).

Alguna vez se ha suscitado cuestión acerca de la competencia de la Corte para supervisar el cumplimiento de sus resoluciones. Al respecto, la Corte ha resuelto, con apoyo en las atribuciones que tiene para resolver sobre su propia competencia - *compétence de la compétence/Kompetenz-Kompetenz*, que posee las siguientes atribuciones:

- a) principio *pacta sunt servanda*, en relación con mandamientos expresos del Pacto de San José, que vinculan a los Estados una vez que éstos han reconocido las atribuciones contenciosas de la Corte;
- b) obligación de reparar a cargo del Estado, como consecuencia inmediata de su responsabilidad internacional debidamente acreditada y declarada;
- c) evidente necesidad de asegurar que las determinaciones de la Corte sirvan al “efecto útil” que se espera de ellas, lo cual se aplica a las normas procesales, inclusive las referentes al cumplimiento de sentencia; y,

⁶⁸Corte I.D.H., *Caso Castillo Petruzzi y otros*, cit., punto resolutivo 16.

⁶⁹Corte I.D.H., *Caso Garrido y Baigorria*, cit., punto resolutivo 7.

d) obligación, por parte de la Corte, de informar a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, conforme al mandato del artículo 65 CADH. Este criterio de la Corte acerca de la función supervisora del cumplimiento de sus resoluciones es aplicable tanto a los fallos sobre los casos contenciosos de los que aquélla conoce⁷⁰, como a las resoluciones acerca de medidas provisionales⁷¹.

A diferencia de lo que ocurre en el derecho interno, en que el juzgador puede requerir directamente el apoyo de la fuerza pública para hacer cumplir sus determinaciones, en el orden internacional la falta de cumplimiento de las resoluciones judiciales tiene consecuencias de carácter político. En el sistema europeo existe una instancia promotora del cumplimiento de las resoluciones del respectivo Tribunal: el Comité de Ministros. En el sistema interamericano no hay una instancia equivalente. Se han hecho algunos planteamientos para reflexionar sobre este punto, ante la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos de la OEA y la propia Asamblea General de la Organización.

Ahora bien, se cuenta con un procedimiento que permite conocer el incumplimiento de las resoluciones del Tribunal. En efecto, la Corte debe someter (el precepto respectivo dice, imperativamente, que “someterá”, no que “podrá someter”) a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos - el supremo órgano político de ese organismo regional- “los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos”. Esta disposición constituye un apartado “especial” -destacado en la Convención- del informe que ese tribunal rinde sobre sus labores del año anterior. El tribunal ha de señalar, a este respecto, “las recomendaciones pertinentes” (artículo 65).

⁷⁰Corte I.D.H., *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*.

⁷¹Casos: Liliana Ortega y otras; Luisiana Ríos y otros; Luis Uzcátegui; Marta Colomina y Liliana Velásquez. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 4 de marzo de 2004.

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

Se puede decir, en resumen, que:

- a) los Estados Parte en la Convención, que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte, están obligados a cumplir los fallos de ésta;
- b) las resoluciones de la Corte son inmediatamente ejecutables, sin perjuicio de que se solicite la aclaración sobre sus términos, en la inteligencia de que “la demanda de interpretación no suspenderá la ejecución de la sentencia” (artículo 59.4 del Reglamento);
- c) la Corte posee algunas facultades vinculadas con la *executio*, inherentes a la función jurisdiccional, que tiene el alcance y los límites característicos del Derecho internacional;
- d) la ejecución de la condena a indemnización -expresamente prevista, a cambio del silencio sobre otras formas de reparación- se hará conforme al procedimiento interno relativo a la ejecución de sentencias contra el Estado; y
- e) en caso de incumplimiento de algún fallo, la Corte tiene la obligación de hacerlo saber, en su informe anual, a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, que a su vez tiene -en forma correspondiente- la obligación de conocer el informe y las recomendaciones de la Corte, aunque no necesariamente la de pronunciarse conforme a éstas.

5. LA NECESIDAD DE APROBAR UNA LEY PARA LA APLICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES EMANADAS DE ÓRGANOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

5.1. La posición de los tratados internacionales de protección de los derechos humanos y libertades fundamentales en el ordenamiento jurídico paraguayo

La Constitución de la República del Paraguay en sus artículos 137, 141, 142, otorga un rango cuasiconstitucional a las normas internacionales de derechos humanos, refiriéndose

además al Derecho internacional de los derechos humanos en sus artículos 143 inciso 5) y 145.

El artículo 137 dispone en su primer párrafo: *“La ley suprema de la República es la Constitución. Esta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en su consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado. (...)”*. Este artículo estipula tanto la supremacía normativa así como la prelación en el orden jurídico interno paraguayo con relación a la Constitución. Así, se tiene en primer lugar a la Constitución como norma suprema y fundamentadora del orden interno paraguayo y prescribe el orden de prelación e importancia en la aplicabilidad del orden jurídico interno; seguida por las normas de carácter internacional que deben cumplir un requisito previo, la aprobación y ratificación por parte del Congreso Nacional y el Poder Ejecutivo; para luego ser completado por las leyes internas dictadas por el Congreso Nacional y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía.

El artículo 141 en concordancia directa con el artículo más arriba transcripto dispone: *“Los tratados internacionales válidamente celebrados, aprobados por ley del Congreso, y cuyos instrumentos de ratificación fueran canjeados o depositados, forman parte del ordenamiento legal interno con la jerarquía que determina el artículo 137”*. Es decir, este artículo, lo que hace es integrar el alcance y sentido del primer párrafo del artículo 137. Así, sólo se refiere a los tratados internacionales, pero estos, deben encontrarse válidamente celebrados, para que puedan ser aplicados y exigidos en el territorio paraguayo, pues de lo contrario serían mera declaración hasta tanto el país disponga su armonización con el orden interno nacional. Explica además el alcance de la celebración válida para su exigibilidad, y que consiste en su aprobación como ley por el Congreso (adhesión a la corriente dualista de incorporación de norma internacional al derecho interno), para posteriormente ser depositados o canjeados

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

los instrumentos de ratificación, en las respectivas Secretarías Generales de los Órganos de carácter universal o regional. Podría considerarse como una norma repetitiva en el contexto de la Constitución, pero los Convencionales Constituyentes consideraron oportuna introducirla nuevamente, a los efectos de precisar el marco básico del perfil de nuestras relaciones internacionales, adhiriéndose así a la posición dualista de incorporación de normativa internacional a un orden jurídico interno.

Es decir, el Paraguay, a los efectos de la aplicabilidad y exigibilidad de cualquier instrumento internacional en territorio nacional, primeramente debe transformar su naturaleza en una ley de carácter interno, eso es lo que prescribe taxativamente el 141 del texto supremo.

Este procedimiento se inicia en la Cámara de Senadores que por mandato constitucional, según el artículo 224 inciso 1), se constituye en una de sus atribuciones exclusivas (artículo 224 inciso 1): *“Son atribuciones exclusivas de la Cámara de Senadores: 1) iniciar la consideración de los proyectos de ley relativos a la aprobación de tratados y de acuerdos internacionales;...”*), y por ende es su Cámara de Origen, para luego pasar a la Cámara de Diputados (Cámara Revisora), siguiendo así el procedimiento de formación y sanción de leyes estipulado en el texto constitucional. No se debe olvidar, que el artículo 202 inciso 9) prescribe cuanto sigue: *“Son deberes y atribuciones del Congreso: ...9) aprobar o rechazar los tratados y demás acuerdos internacionales suscritos por el Poder Ejecutivo;...”*. Una vez que el texto del instrumento internacional respectivo haya sido convertido en ley de carácter nacional, se deposita el respectivo instrumento de ratificación, pasando así a formar parte del orden jurídico interno.

El artículo 142 del texto constitucional prescribe: *“Los tratados internacionales relativos a los derechos humanos no podrán ser denunciados sino por los procedimientos que rigen para la enmienda de esta Constitución”*.

El procedimiento de la denuncia, es un procedimiento especial que proviene del derecho internacional público, y que tiene relación directa con el término común “renuncia” por parte de un Estado al orden que contempla un tratado internacional suscrito por él, es decir, el resultado de esta “denuncia”, sería dejar sin efecto los alcances y obligatoriedad del instrumento internacional de derechos humanos en el territorio paraguayo.

Así, el Paraguay, ha estipulado un mecanismo constitucional para el procedimiento de la denuncia, a través del procedimiento de la enmienda constitucional o reforma parcial, por lo ordenado en el artículo 290. Este procedimiento es de carácter especial, pues no es el procedimiento común de formación y sanción de las leyes, es decir, a través del Congreso Nacional, sino por el contrario, los Convencionales Constituyentes, creyeron oportuno y necesario, estipular un mecanismo seguro y restrictivo para el procedimiento de denuncia de los instrumentos internacionales que protegen los derechos humanos: su explicación es que tras un prolongado y vasto de tiempo de violaciones constantes de los derechos fundamentales de los paraguay@s, era necesario e imperioso prescribir un mecanismo seguro para lograr que un tratado que proteja los derechos humanos pueda ser dejado sin efecto en el territorio nacional; otorgándole de esta forma a los instrumentos internacionales de derechos humanos un carácter cuasiconstitucional.

El artículo 290 en consonancia con lo estipulado anteriormente, dispone: “Transcurridos tres años de promulgada esta Constitución, podrán realizarse enmiendas a iniciativa de la cuarta parte de los legisladores de cualquiera de las Cámaras del Congreso, del Presidente de la República o de treinta mil electores en petición firmada. El texto de la enmienda deberá ser aprobado por mayoría absoluta en la Cámara de origen. Aprobado el mismo, se requerirá igual tratamiento en la Cámara revisora. Si en cualquiera de las Cámaras no se reuniese la mayoría necesaria para su aprobación, se tendrá por rechazada la enmienda, no

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

pudiendo volver a presentarla dentro del término de un año. Aprobada la enmienda por ambas Cámaras del Congreso, se remitirá el texto al Tribunal Superior de Justicia Electoral para que dentro del plazo de ciento ochenta días, se convoque a un referéndum. Si el resultado de éste es afirmativo, la enmienda quedará sancionada y promulgada, incorporándose al texto constitucional. Si la enmienda es derogatoria, no podrá promoverse otra sobre el mismo tema antes de tres años. (...)”.

Por este mecanismo, se implementa una doble protección para la denuncia de los tratados internacionales de derechos humanos. En primer lugar, se tiene que el procedimiento de denuncia puede ser solicitado por el Congreso Nacional (cuarta parte de los legisladores de cualquiera de las Cámaras, o por el Poder Ejecutivo, e inclusive puede ser solicitado por treinta mil electores en petición firmada (dándole así también un espacio constitucional de decisión al poder soberano que recae en nuestro pueblo, por mandato del artículo 2 de la Constitución). Así tres poderes se encuentran inmersos en la solicitud de denuncia (Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Soberano o Popular), otorgando un equilibrio lógico en la iniciativa de petición, y no dejando todo el poder de decisión en manos de uno sólo de ellos. Luego, el texto de la denuncia, en este caso concreto, debe ser aprobado por la Cámara de Origen (que por interpretación analógica es la Cámara de Senadores, pues por principio del artículo 224 inciso 1) de la Constitución, compete a esta Cámara con la naturaleza de atribución exclusiva la consideración de los proyectos de ley relativos a los tratados y acuerdos internacionales, coligiendo también que competiría a la misma el tratamiento como Cámara de origen de la denuncia del tratado o acuerdo internacional), por mayoría absoluta, es decir por la mitad más uno del total de los miembros de la Cámara de origen (23) – Senadores, 45- (esta mayoría absoluta se encuentra definida en el artículo 185 del texto supremo en sus primer y segundo párrafos – (...) El quórum legal se formará con la mitad más uno del total de

cada Cámara (...) Para las votaciones de las Cámaras del Congreso se entenderá (...) por mayoría absoluta, el quórum legal (...)-; mismo tratamiento requerirá en la Cámara revisora (Diputados) con la misma mayoría requerida (45) -mitad más uno de los miembros de la antedicha Cámara-. En el caso de no obtener las mayorías requeridas para ambas Cámaras, la denuncia no podrá ser aprobada, y se la rechazará, no pudiendo volver a presentársela dentro del término de un año, de ocurrida esta situación. En el caso contrario, es decir, si fuera aprobado el texto de esta denuncia, el mismo deberá ser remitido a la Justicia Electoral (Tribunal Superior de Justicia Electoral), para que dentro de un plazo de 180 días (días civiles, continuos), este Tribunal convoque a un referéndum constitucional. Esta forma de consulta popular constituye uno de los mecanismos de la democracia participativa (democracia semidirecta), en donde el pueblo cuenta con una cuota de participación y decisión en las cuestiones de Estado.

Este referéndum constitucional está regulado por el Código Electoral (Ley 834/96) en su artículo 265. Cuando el Tribunal Superior de Justicia Electoral convoque a referéndum, la consulta será por la afirmativa o por la negativa de la denuncia aprobada por el Congreso. Se debe tener presente que la Constitución en su artículo 121, prescribe que el referéndum podrá o no ser vinculante (obligatorio o no el resultado de la consulta realizada al pueblo), siendo esta situación decidida por Ley del Congreso, en relación con el artículo 259 del Código Electoral. Sin embargo, resultaría claro, del análisis de los artículos 264 y 265 del Código Electoral, que este cuerpo normativo, legisla dos tipos de referéndum (legislativo y constitucional), siendo estos diferentes uno de otro en cuanto a su naturaleza y al resultado de los mismos.

Así, el que compete a nuestra materia, es el constitucional. Este referéndum es vinculante, es decir, su

resultado es obligatorio para la aprobación o no de la enmienda, en este caso de la denuncia.

El artículo 264 del Código Electoral dispone: *“La ley de convocatoria a referéndum se deberá difundir a través de los diarios de mayor circulación del país, publicándose tres veces dentro de los diez días siguientes a su promulgación. Durante los diez días anteriores a la votación queda prohibida la publicación, difusión total o parcial o comentarios de resultados de cualquier encuesta o sondeo de opinión que estén directa o indirectamente relacionados con la consulta sometida a referéndum.”*. De esta forma, durante los diez días anteriores a la votación queda prohibida la publicación, difusión total o parcial o comentarios de resultados de cualquier encuesta o sondeo de opinión que estén directa o indirectamente relacionados con la consulta sometida a referéndum (denuncia). El artículo 304 de la Ley 834/96, dispone además que *“(...) la campaña de propaganda de Referéndum no podrá tener una duración superior a treinta días corridos y finalizará 48 horas antes de la fecha señalada para la votación.”*. La limitación contenida en el artículo 259, con referencia a que el resultado del referéndum legislativo sea consultivo o vinculante, no comprende al referéndum constitucional, que sí su resultado es vinculante (obligatorio) para la aprobación de la denuncia o su denegatoria.

Se debe mencionar como un precepto legal contradictorio dentro de nuestro sistema constitucional, el artículo 122 que en su inciso 1), dispone: *“No podrán ser objeto de referéndum: 1) las relaciones internacionales, tratados, convenios o acuerdos internacionales; (...)”*. Recordemos, que en el procedimiento de la denuncia, se utiliza como parte del mecanismo procedimental, el referéndum constitucional, sin embargo, el propio texto constitucional dispone en este artículo en forma de norma prohibitiva que no podrán ser objeto de referéndum, precisamente los tratados, convenios o acuerdos internacionales, precisamente lo que constituye el objeto de la denuncia, entrando así en una contradicción normativa que debe ser resuelta por vía de

interpretación. Así, se podría colegir que si bien, este artículo se refiere a tratados, convenios o acuerdos internacionales, no resulta específico, por lo que se podría dar la denuncia vía referéndum constitucional de estos instrumentos internacionales, pues tal vez lo que pretendió plasmar el Convencional Constituyente, fue que por vía de referéndum legislativo y no refiriéndose al Constitucional, no puedan ser objeto del mismo, pero sí por vía de este último, al cual precisamente no se refiere el artículo 122 de la Carta Constitucional.

El artículo 143 inciso 3) prescribe cuanto sigue: *“La República del Paraguay, en sus relaciones internacionales, acepta el derecho internacional y se ajusta a los siguientes principios: (...) 5) la protección internacional de los derechos humanos; (...)”*. Con este artículo expresamente se está reconociendo el concepto básico del Derecho internacional de los derechos humanos, el cual así obtiene alcance a nivel constitucional, es decir, entre unos de los principios rectores en materia de relaciones internacionales para el Paraguay, se encuentra la protección internacional de los derechos humanos, teniendo esta expresión, conexión directa con lo que dispone el artículo 145 de la Constitución en materia del reconocimiento de un orden jurídico supranacional. Así, el habitante de la República del Paraguay, que no obteniendo la protección de sus derechos fundamentales a nivel jurídico interno, puede recurrir a la protección internacional de los mismos, por expreso mandato constitucional.

El artículo 145, prescribe: *“La República del Paraguay, en condiciones de igualdad con otros Estados, admite un orden jurídico supranacional que garantice la vigencia de los derechos humanos, de la paz, de la justicia, de la cooperación y del desarrollo en lo político, económico, social y cultural. Dichas decisiones sólo podrán adoptarse por mayoría absoluta de cada Cámara del Congreso.”*. Este artículo al precisar la condición de igualdad para la existencia de este orden jurídico supranacional, está garantizando la protección de la personalidad internacional

del Paraguay, y además es de suma importancia, pues es la primera que en un texto constitucional se reconoce la jurisdicción supranacional.

Con este compromiso, el Paraguay se encuentra obligado constitucionalmente a que los instrumentos internacionales suscritos ya no sean meros actos protocolarios, más cuando ellos se constituyen en instancias más allá de nuestro orden positivo interno para la defensa de la vida, de la libertad y de otros valores sustantivos que él garantiza a los y las habitantes de la República en su papel de protector primero.

5.2. La aplicación de las resoluciones emanadas de órganos internacionales de protección de derechos humanos

Es fundamento de esta obligación internacional el artículo 26 de la Convención de Viena de los Tratados (1969), que consagra el principio *pacta sunt servanda*, es decir, el deber de cumplimiento de los tratados por los Estados Parte y la obligación de ser cumplidos por ellos de buena fe. En este orden de cosas ha de indicarse que, siguiendo una interpretación teleológica y finalista de los instrumentos internacionales de derechos humanos, de los mismos se deriva la obligación para los Estados Parte de crear las condiciones jurídicas, legislativa y administrativas necesarias para que una sentencia, recomendación u opinión consultiva, emanada de los órganos internacionales de derechos humanos puedan generar en el Derecho interno los efectos que exija la plena reparación o la plena incorporación de lo estimado, dispuesto o interpretado por el órgano internacional respectivo. Esta argumentación conlleva una doble obligación –una obligación de resultado (dar eficacia a la sentencia, recomendación u opinión consultiva) y una obligación de comportamiento (adoptar los cauces procesales, legislativos y administrativos adecuados para ello)- la cual es conforme con la lógica del artículo 27 de la Convención de Viena de los Tratados, que establece que los

Estados no pueden invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Si bien es cierto el principio *pacta sunt servanda* es de aplicación general a todas las obligaciones que vinculen internacionalmente a un Estado, tiene una especial importancia en los convenios sobre derechos humanos, donde las obligaciones no sólo se refieren a las relaciones exteriores de los Estados sino también, casi predominantemente, al reconocimiento, reforzamiento, mejora y a cuanto afecte en general a los derechos nacionales y a la situación del individuo.

El Paraguay en el texto constitucional de 1992, en materia de derechos humanos a través de los artículos mencionados en párrafos anteriores, ha realizado un avance notable para la efectiva y plena vigencia de la protección de los derechos humanos, e inclusive llegó más lejos, reconociendo un orden jurídico supranacional como instancia autónoma para el control de la calidad de los derechos humanos vigentes en nuestro país, dando vigencia al Derecho internacional de los derechos humanos.

Por ello que el Derecho interno paraguayo debe contar con una ley de ejecución de las decisiones emanadas de los órganos internacionales de derechos humanos aceptados por Paraguay, ya sea se trate de órganos pertenecientes al sistema internacional universal como al sistema regional. Se han presentado numerosas dificultades de orden político, jurídico e institucional para la efectiva aplicación, tales como la falta de previsión presupuestaria, la puja por el poder político y lo que conlleva el respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales, la carencia normativa en materia procedimental de ejecución de resoluciones de esta naturaleza, la ausencia de diálogo interinstitucional, etc.. Sin embargo, a los efectos de ponderar lo positivo de una ley de esta naturaleza, lo primordial a considerar, es el cumplimiento constitucional de los artículos 143 y 145 de la Constitución, y el respeto a los compromisos internacionales asumidos por el Paraguay en materia de derechos

Aplicación de las Resoluciones emanadas de Órganos Internacionales de Derechos Humanos y su eficacia en el Derecho Interno

humanos. Leyes de esta naturaleza han sido sancionadas en los Estados de Colombia y Perú con un alto porcentaje de aplicabilidad y efectividad al momento de la ejecución.

Esta ley debe contener la jurisdicción aplicable; las reglas de ejecución de sentencias, así como de opiniones consultivas y de recomendaciones emanadas de los órganos cuasijudiciales y no judiciales de los sistemas universal y regional; la aplicación de las medidas no indemnizatorias; el derecho de repetición del Estado paraguayo; la previsión presupuestaria; y la utilización de la vía arbitral.

**ANEXO:
PROYECTO DE LEY PARA LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY**

**LEY QUE REGULA LA APLICACIÓN DE LAS
RESOLUCIONES EMANADAS DE LOS ÓRGANOS
INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS**

**LEY Nro. - - - -/09
Exposición de motivos**

Los compromisos internacionales en materia de derechos humanos deben ser cumplidos por la República del Paraguay, en razón de lo dispuesto en los artículos 137, 143 inciso 5) y 145 de la Constitución Nacional, y de las ratificaciones efectuadas con respecto a los instrumentos internacionales de derechos humanos tanto del sistema regional americano como del sistema universal de protección. La República del Paraguay se ha caracterizado luego de la caída del régimen dictatorial, por asumir su compromiso internacional en materia de protección de derechos humanos y libertades fundamentales de los individuos que habitan el territorio nacional, motivo por el cual, es de inmediata necesidad el cumplimiento cabal de las sentencias emanadas de los órganos internacionales de protección a los derechos humanos, así como de las recomendaciones originadas en los órganos de Naciones Unidas y de las Opiniones Consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por lo que esta Ley servirá a los efectos de reforzar la aplicación de las decisiones de los órganos internacionales de derechos humanos aceptados por la República del Paraguay.

LEY QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO DE APLICACIÓN DE RESOLUCIONES EMANADAS DE ÓRGANOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

Artículo 1. Objeto de la Ley

Declárase de interés nacional el cumplimiento de las decisiones internacionales de derechos humanos en los procedimientos seguidos contra el Estado paraguayo por órganos internacionales de Derechos Humanos constituidos por instrumentos internacionales ratificados por la República del Paraguay, de acuerdo los artículos 137 y 141 de la Constitución paraguaya.

Artículo 2. Reglas de ejecución de sentencias supranacionales

Las sentencias originadas en los tribunales internacionales constituidos según instrumentos internacionales de derechos humanos de los cuales es parte la República del Paraguay, que contengan condena de pago de suma de dinero en concepto de indemnización por daños y perjuicios a cargo del Estado, o sean meramente declarativas u obliguen al Estado a la adopción de medidas administrativas, legislativas, judiciales o de otra naturaleza, se ejecutarán conforme a las reglas de procedimiento siguientes:

Competencia: la sentencia emitida por el Tribunal internacional será notificada por el Ministerio de Relaciones Exteriores al Presidente de la Corte Suprema de Justicia, quien a través de la Dirección de Derechos Humanos de la Corte Suprema de Justicia, será la encargada de la remisión de la sentencia internacional al Juzgado de Ejecución de turno para su cumplimiento. En el caso de no existir un proceso interno previo, será el mismo Juzgado de Ejecución competente, quien conozca de la ejecución de la resolución.

Procedimiento para la ejecución de resolución que ordena el pago de suma determinada de dinero: si la sentencia

contiene condena de pago de suma determinada de dinero, el Juzgado a que se refiere el párrafo segundo de este artículo, dispondrá que se notifique al Ministerio de Hacienda para que cumpla con el pago ordenado en la sentencia, en el término de 60 días.

Procedimiento para el pago de suma por determinar: si la sentencia contiene condena de pago de suma de dinero por determinar, el Juzgado a que se refiere el párrafo segundo de este artículo, correrá traslado de la solicitud del ejecutante con los medios probatorios que ofrezca, a la Procuraduría General de la República –conforme el artículo 246 inciso a) de la Constitución Nacional- por el término de 15 días. El Procurador General de la República o sus Agentes, pueden formular contradicción exclusivamente sobre el monto pretendido, ofreciendo todos los medios probatorios pertinentes. Opuesta la contradicción o sin la presentación de la misma, el Juez ordenará el diligenciamiento de los medios probatorios pertinentes en una audiencia de conciliación, en un plazo no mayor de 40 días, y pronunciará su resolución dentro de los 15 días, la cual se notificará por automática. La resolución puede ser apelada en un plazo de cinco días, la cual será concedida sin efecto suspensivo, debiendo ser resuelta por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en un plazo máximo de 10 días.

Procedimiento para fijar la responsabilidad patrimonial y el monto indemnizatorio, en su caso: si la sentencia contiene declaración de que la parte ha sufrido daños y perjuicios distintos al derecho conculcado o como consecuencia de los hechos materiales del juzgamiento internacional y ha dejado a salvo el derecho del mismo para hacerlo valer conforme a la jurisdicción interna, la parte deberá interponer la demanda correspondiente, siguiendo el trámite del Proceso de Conocimiento Sumario (Libro V Título XII artículo 683 del Código de Procedimientos Civiles).

Procedimiento para la ejecución de Medidas Provisionales: en los casos en que el Tribunal Internacional

otorgue medidas provisionales, ya sea que se trate de asuntos que estén en conocimiento del mismo, o bien, a solicitud de la CIDH ante la Corte IDH o de cualquier otro órgano de Naciones Unidas con facultad para solicitar medidas provisionales, estas son de inmediato cumplimiento, debiendo el Juez de Ejecución, ordenar su puesta en práctica dentro del término máximo de 48 horas de recibida la comunicación de la decisión respectiva.

Artículo 3. Tramitación de pretensiones diferentes a la estipulada por el Tribunal Internacional

Las pretensiones de la parte sobre reparaciones distintas de la condena contenida en la sentencia del Tribunal internacional, se sujetan a la competencia y a la vía procedimental estipuladas en el Código de Procedimientos Civiles.

Artículo 4. Medidas no indemnizatorias

Dentro del plazo de 20 días de recibida la comunicación de la Corte Suprema de Justicia, el Juzgado de Ejecución ordenará a los órganos e instituciones estatales afectadas, sea cuales fuesen éstas, el cese de la situación que dio origen a la sentencia referida, indicando la adopción de las medidas necesarias para su cumplimiento.

En el caso que la sentencia se refiera a una resolución judicial, el Juez de Ejecución deberá adoptar las disposiciones que resulten adecuadas para la restitución de las cosas al estado en el que se encontraban antes de que se produzca la violación declarada por medio de la sentencia.

Artículo 5. Atribuciones para el conocimiento de los expedientes

El Procurador General de la República, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales designará a los profesionales, que pueden tener acceso a los expedientes administrativos, disciplinarios y judiciales, incluidos los tramitados ante la jurisdicción penal militar, para efectos de las actuaciones que deban realizarse ante los órganos internacionales de derechos

humanos y, cuando sea el caso, para verificar la identidad de quienes deban beneficiarse de las indemnizaciones de que trata la presente Ley, así como el monto de los perjuicios que deben ser objeto de las mismas.

Artículo 6. Derecho de Repetición

Determinada la responsabilidad de la autoridad, funcionario o empleado público que dio origen al procedimiento internacional contra el Estado paraguayo, éste representado por el Procurador General de la República, quien en ejercicio de sus atribuciones constitucionales –artículo 246 de la Constitución nacional- iniciará proceso judicial para obtener a su vez, el resarcimiento de los daños y perjuicios que se la ha ocasionado al Estado paraguayo, a raíz de las denuncias internacionales.

Artículo 7. Comunicación de cumplimiento de sentencias

La Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay, comunicará a través del Ministerio de Relaciones Exteriores al Tribunal Internacional de que se trate (perteneciente al sistema regional o al sistema internacional), acerca de las medidas que se hayan adoptado en cumplimiento de la sentencia.

El/la beneficiario/a será informado periódicamente de las medidas que se adopten en cumplimiento de la sentencia.

Artículo 8. Opiniones Consultivas ante la CORTE IDH

Las Opiniones Consultivas emanadas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a solicitud del Paraguay o de cualquier otro órgano de la Organización de los Estados Americanos en referencia al Paraguay, serán comunicadas por el Ministerio de Relaciones Exteriores a los órganos competentes de su aplicación e incidencia en el derecho interno, los cuales son responsables directos de su cumplimiento. La Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores es la encargada del monitoreo de cumplimiento de las OC, y de su comunicación a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Artículo 9. Recomendaciones emanadas de los órganos del sistema de Naciones Unidas

Las Recomendaciones originadas en los órganos del sistema internacional de protección de derechos humanos (ONU), serán comunicadas por el Ministerio de Relaciones Exteriores a los órganos públicos afectados por el contenido de estas. Las Direcciones de Derechos Humanos o reparticiones equivalentes de las instituciones afectadas, son las encargadas del monitoreo de cumplimiento de las mismas y de su aplicación efectiva en las distintas áreas afectadas.

Artículo 10 Previsión presupuestaria

El Ministerio de Hacienda incorporará y mantendrá en su presupuesto una partida que sirva de fondo suficiente para atender exclusivamente el pago de sumas de dinero en concepto de reparación de daños y perjuicios, por sentencias emanadas de Tribunales internacionales en procesos por violación de derechos humanos, así como el pago de las sumas que se determinen en las resoluciones provenientes de los procedimientos a que se refieren los párrafos cuarto y quinto del artículo 2 de esta Ley.

Artículo 11. Vía arbitral

En los casos señalados en los párrafos cuarto y quinto del artículo 2 de esta Ley, las partes podrán solicitar que la determinación del monto a pagar y la responsabilidad patrimonial y el monto indemnizatorio en su caso, se tramiten a través de un procedimiento arbitral de carácter facultativo, conforme las previsiones de la Ley Nro. 1.879 del año 2002 "De arbitraje y mediación", con la intervención del Procurador General de la República, conforme sus atribuciones constitucionales.

Artículo 12. Derogación de normas legales

Deróganse todas aquellas disposiciones legales que se opongan a la presente Ley.

Artículo 13. Comunicación

Comuníquese al Poder Ejecutivo

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

1. Abregú, Martín. "La aplicación del derecho internacional de los derechos humanos por los tribunales locales: una introducción", pp. 3-31. La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales. Abregú, Martín y Courtis, Christian (compiladores). CELS. Edit. Del Puerto. Buenos Aires, 1998.
2. Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. La protección internacional de los derechos humanos. Edit. Civitas. Madrid, 1975.
3. Alexy, Robert. Teoría de los Derechos Fundamentales. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 2007.
4. Asís, Rafael de, Bondía, David y Maza, Elena (coordinadores). Los desafíos de los derechos humanos hoy. Dykinson S.L. Madrid, 2007.
5. Bidart Campos, Germán J. y Herrendorf, Daniel. Principios de Derechos Humanos y Garantías. Ediar. Buenos Aires, 1991.
6. Cancado Trindade, Antonio. El derecho internacional de los derechos humanos en el siglo XXI. 2da. ed. act. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile, 2001.
7. Carrillo Salcedo, Juan Antonio. Soberanía de los Estados y derechos humanos en el derecho internacional contemporáneo. 2da. ed. Tecnos. Madrid, 2001. Consolidación de derechos y garantías: los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI. Seminario conmemorativo del 50 aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Consejo General del Poder Judicial. Madrid, 1999.
8. Carrillo Salcedo, Juan Antonio, "El proceso de internacionalización de los derechos humanos. El fin del mito de la soberanía nacional (II). Plano regional: el sistema de protección

instituido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos”, pp. 49-76. Consolidación de derechos y garantías: los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI. Seminario Conmemorativo del 50 aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Consejo General del Poder Judicial. Madrid, 1999.

9. Cassese, Antonio. I diritti umani nel mondo contemporaneo. Biblioteca Universale. Edit. Laterza. Roma, 2002.

10. Colautti, Carlos. El Pacto de San José de Costa Rica. Protección de los derechos humanos. Lerner Libreros. Buenos Aires, 1989.

11. Faúndez Ledesma, Héctor. El Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 3ra. ed. revisada. San José, 2004.

12. Fernández Sánchez, Pablo Antonio, “El alcance de las obligaciones (art. 1 CEDH)”, pp. 49-65. La Europa de los derechos. El Convenio Europeo de Derechos Humanos. García Roca, Javier y Santolaya, Pablo (coordinadores). Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 2005.

13. Fix-Zamudio, Héctor. “El derecho internacional de los derechos humanos en las Constituciones latinoamericanas y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, pp. 159-207. The modern world of human rights. Essays in honor of Thomas Buergenthal. San José, 1996.

14. Garberí Llobregat, José y Morenilla Allard, Pablo. “Convenio Europeo de Derechos Humanos y Jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa a España”. Edit. Bosch. Madrid, 1999.

15. García Ramírez, Sergio. “Los derechos humanos y la jurisprudencia interamericana”. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Méjico, 2002.

16. García Roca, Javier, "El preámbulo contexto hermenéutico del Convenio: un instrumento constitucional del orden público europeo", pp. 21-47. "La Europa de los derechos. El Convenio Europeo de Derechos Humanos". García Roca, Javier y Santolaya, Pablo (coordinadores). Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 2005.
17. González Campos, Julio. "La proyección del derecho internacional de los derechos humanos en el orden internacional y en el orden comunitario", pp. 279-287. Consolidación de derechos y garantías: los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI. Seminario conmemorativo del 50 aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Consejo General del Poder Judicial. Madrid, 1999.
18. Gros Espiell, Héctor. "Los derechos humanos y el sistema interamericano", pp. 706-745. Las dimensiones internacionales de los derechos humanos. Vasak, Karel (editor general). Vol. III. Sebal-Unesco. París, 1984.
19. Joseph Sara, Schultz Jenny and Castan Melissa, The International Covenant on Civil and Political Rights. Cases, materials and Commentary. 2nd. ed. Oxford University Press. Oxford, 2005.
20. Kamleshwar, Das, "Instituciones y procedimientos de las Naciones Unidas basados en Convenios sobre derechos civiles y libertades fundamentales", pp. 426-503. "Las dimensiones internacionales de los derechos humanos". Vasak, Karel (editor general). Vol. III. Sebal-Unesco. París, 1984.
21. Lezertúa, Manuel. "La reforma del mecanismo europeo de protección de los derechos humanos", pp. 57-84. Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián. Soroeta Liceras, Juan (editor). Vol. II. Universidad del País Vasco Editorial, 1999-2000.

22. Orihuela Calatayud, Esperanza. "Justicia universal y derechos humanos", pp. 111-153. Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián. Soroeta Licerias, Juan (editor). Vol. III. Universidad del País Vasco Editorial, 2002.

23. Pastor Ridruejo, Juan Antonio, "El proceso de internacionalización de los derechos humanos. El fin del mito de la soberanía nacional (I). Plano universal: la obra de las Naciones Unidas", pp. 37-45. Consolidación de derechos y garantías: los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI. Seminario conmemorativo del 50 aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Consejo General del Poder Judicial. Madrid, 1999.

24. Pérez Luño, Antonio. "Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución". Tecnos. 8va. ed. Madrid, 2003. 18. Ripol Carulla, Santiago. "El sistema de protección de los derechos humanos y el derecho español". Atelier Libros Jurídicos. Barcelona, 2007

25. Ripol Carulla, Santiago. "La respuesta desde el sistema universal de los derechos humanos a las violaciones graves de los derechos y libertades fundamentales", pp.155-178. Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián. Soroeta Licerias, Juan (editor). Vol. III. Universidad del País Vasco Editorial, 2002.

26. Ripol Carulla, Santiago. "Los derechos fundamentales en el Tratado de la Unión Europea", pp. 1797-1806. XVI Jornadas de estudio: La Constitución española en el ordenamiento comunitario europeo. Vol. III. Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones. Madrid, 1995.

27. Ripol Carulla, Santiago. "El sistema de protección de los derechos humanos y el Derecho español". Atelier Libros Jurídicos. Barcelona, 2007.

28. Rodrigo Hernández, Ángel J. "Las resoluciones obligatorias de las Organizaciones internacionales de cooperación. Su recepción en el ordenamiento jurídico español". Tecnos. Madrid, 1997.
29. Rodríguez Carrión, Alejandro, "Derecho internacional, derechos humanos y derecho interno", pp. 255-276. Consolidación de derechos y garantías: los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI. Seminario conmemorativo del 50 aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Consejo General del Poder Judicial. Madrid, 1999.
30. Ruíz Miguel, Carlos. "La ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos". Tecnos. Madrid, 1997.
31. Sánchez Legido, Angel. "La reforma del mecanismo de protección del Convenio Europeo de Derechos Humanos". Colex. Madrid, 1995.
32. Sarmiento, David, Mieres Mieres, Luis Javier y Presno Linera, Miguel. "Las sentencias básicas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos". Estudio y Jurisprudencia. Thomson Civitas. Pamplona, 2007.
33. Scheinin, Martin. "International Human Rights in National Law", pp. 417-428. An introduction to the international protection of human rights. A text book. Hamski, Robert y Suksi, Mary (editors). Institute for Human Rights. Abo Academy University. 2nd. ed. Turko, Finland, 2002.
34. Travieso, Juan Antonio. "Derechos Humanos y Derecho Internacional". Heliasta. Buenos Aires, 1990.
35. Travieso, Juan Antonio. Derechos humanos y jurisprudencia. Doctrina y legislación argentina e internacional. Eudeba. Buenos Aires, 1998.
36. Villán Durán, Carlos. "La protección internacional de los derechos humanos: el sistema universal y su vigencia en España", pp. 25-55. Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San

Sebastián. Soroeta Licerias, Juan (editor). Vol. II. Universidad del País Vasco Editorial, 1999-2000.

37. Wlasic, Juan Carlos. "Convención Americana de Derechos Humanos". Juris. Rosario, 1998.

38. Zovatto, Daniel. "Antecedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La Corte Interamericana de Derechos Humanos: estudios y documentos", pp. 249-307. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 1995.