

**IIDH**

Instituto Interamericano  
de Derechos Humanos



REAL EMBAJADA DE NORUEGA

# Manual auto-formativo para la aplicación del control de convencionalidad dirigido a operadores de justicia







# MANUAL AUTO-FORMATIVO PARA LA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD DIRIGIDO A OPERADORES DE JUSTICIA

Instituto Interamericano de Derechos Humanos

Con el apoyo de:  
Real Embajada de Noruega

347.077  
I59m

Instituto Interamericano de Derechos Humanos

Manual auto-formativo para la aplicación del control de convencionalidad  
dirigido a operadores de justicia / Instituto Interamericano de derechos humanos. --

San José, C.R. : IIDH, 2015

128p. : 28 x 22 cm.

ISBN 978-9930-514-06-1

1. Derecho internacional. 2. Derecho interno. 3. Sistema Interamericano de  
Derechos Humanos. 4. Control de convencionalidad. 5. Jueces. 6. Soberanía de los  
estados.

Las ideas expuestas en este libro son de exclusiva responsabilidad de las personas autoras y no corresponden necesariamente con las del IIDH o las de sus donantes.

Se permite la reproducción total o parcial de los materiales aquí publicados, siempre y cuando no sean alterados, se asignen los créditos correspondientes y se haga llegar una copia de la publicación o reproducción al editor.

***Equipo productor de la publicación:***

*José Thompson J.*  
Director Ejecutivo del IIDH

*Natalia Arce*  
Coordinadora General del Proyecto

*Juana María Ibáñez*  
Autora

*Mathilde Bachelet*  
*María Andrea Lo Presti Vega*  
Colaboradoras en la investigación

*Marisol Molestina*  
Corrección de Estilo

*Marialyna Villafranca*  
Diseño, Diagramación y Artes finales

*Imprenta y Litografía Segura Hermanos S.A.*  
Impresión

Instituto Interamericano de Derechos Humanos  
Apartado Postal 10.081-1000 San José, Costa Rica  
Tel.: (506) 2234-0404 Fax: (506) 2234-0955  
e-mail:s.especiales2@iidh.ed.cr  
www.iidh.ed.cr

## Índice General

Presentación.....	7
Introducción.....	9
1. Relación entre el Derecho Internacional y el Derecho interno: la internacionalización del Derecho interno y la nacionalización del Derecho Internacional .....	13
2. Relación entre los Estados y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.....	29
3. El control de convencionalidad como institución que sirve como instrumento para aplicar el Derecho Internacional .....	45
4. El control primario de convencionalidad aplicado en sede nacional: signo inequívoco de la soberanía estatal.....	59
5. El control de convencionalidad aplicado por los operadores de justicia: “los jueces convencionales de Derecho común” .....	81
6. El control complementario y subsidiario de convencionalidad por la Corte Interamericana de Derechos Humanos .....	101
<b>Anexos</b>	
1. Relación entre los Estados y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, según su Constitución.....	113
2. Estados frente a los instrumentos del <i>corpus juris</i> interamericano.....	123
3. Sentencias en las que la Corte Interamericana ha desarrollado el contenido y alcances del control de convencionalidad.....	125
4. Normas específicas de los Estados parte orientadas al cumplimiento de sentencias de tribunales supranacionales .....	127



## Presentación

Desde su creación, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) ha destacado el acceso a la justicia como un derecho fundamental que guarda gran importancia no sólo por ser un derecho humano en sí mismo, sino también porque es a través de él que se garantiza el respeto –o en su caso, reparación– de todos los demás.

Por ello, a lo largo de su trayectoria, el IIDH ha priorizado continuar apoyando tareas dirigidas a garantizar una justicia accesible, eficaz y rápida a todas las personas, como un mecanismo para canalizar los reclamos individuales y los conflictos sociales, y como garantía de la restauración de los derechos violados o postergados.

El IIDH ha emprendido esta tarea a través de diversas líneas de acción, entre las que se destaca la elaboración y difusión de materiales y herramientas que sean útiles tanto a la sociedad civil como a las y los operadores de justicia, para que, desde sus respectivos ámbitos, puedan incidir en la aplicación de una justicia pronta, autónoma e imparcial.

Las herramientas del IIDH han comprendido guías para documentar casos y situaciones ante los órganos de protección del Sistema Interamericano, manuales para aplicar el enfoque diferencial que corresponde para garantizar el acceso a la justicia a grupos en situación de vulnerabilidad, y plataformas digitales para acceder a la sistematización de criterios y estándares internacionales para la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales, entre otros.

La ruta institucional a seguir para el período 2015-2020 insiste en la necesidad de impulsar sistemas de justicia accesibles y eficaces, y ha entendido que[...] el acceso y administración de justicia no se limita a la posibilidad de acceder a las instancias, procesos y procedimientos establecidos. También debe garantizarse que las y los operadores de justicia conozcan y tengan en cuenta los estándares internacionales de derechos humanos y los incluyan en sus resoluciones y sentencias, en un ejercicio de aplicación de la ley o norma más protectora de los derechos humanos<sup>1</sup>.

Esta afirmación se traduce en el llamado “control de convencionalidad”, concepto que ha sido desarrollado jurisprudencialmente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que supone el ejercicio o mecanismo de comparación que se hace entre el Derecho interno y el supranacional y que deben hacer los tribunales nacionales con el propósito de darle efecto útil a las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los casos concretos.

Tal y como se aprecia de la evolución conceptual del control de convencionalidad, éste no sólo representa una opción para las y los operadores de justicia, sino una obligación *ex officio* que corresponde a jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles e, incluso, a toda autoridad pública.

En este contexto, desde su naturaleza académica y como brazo auxiliar del Sistema Interamericano para la promoción y educación en derechos humanos, el IIDH presenta su *Manual autoformativo para la aplicación del control de convencionalidad dirigido a operadores de justicia* con el fin de impulsar una práctica jurídica con enfoque de derechos humanos.

El Manual busca ser una guía didáctica para operadores de justicia principalmente, que permita comprender el origen y desarrollo del control de convencionalidad, sus alcances e interpretación y los

---

<sup>1</sup> Marco estratégico del Instituto Interamericano de Derechos Humanos 2015-2020, “Educar en derechos humanos, promoviendo su vigencia”, pág. 20. Disponible en: <http://iidh.ed.cr/IIDH/media/1640/me2015.pdf>, a 24 de agosto de 2015.



elementos indispensables para su aplicación. Lo anterior, a través de breves capítulos conceptuales y casos concretos de la región que ejemplifican los diversos temas abordados.

La justicia interamericana hace su labor determinando el alcance de protección de los derechos consagrados en la Convención Americana y reparando de la mejor manera posible a quienes han sufrido violaciones de sus derechos y no han encontrado justicia. Corresponde al Estado evitar que las víctimas deban emprender un largo y doloroso camino en la búsqueda de la justicia hasta una instancia internacional. Es el Estado, a través de sus autoridades y operadores de justicia, quien debe fortalecer el respeto de los derechos humanos en el ámbito interno, no sólo con la finalidad de reparar, sino también con la de prevenir.

Esperamos que esta herramienta sea de mucha utilidad para impulsar una práctica judicial respetuosa y garantista de los derechos humanos en el hemisferio.

Agradecemos a las y los colaboradores que desarrollaron la presente publicación, especialmente a la invaluable cooperación Noruega, que ha hecho posible continuar con la labor académica del IIDH para incidir en la promoción de los derechos humanos, promoviendo su vigencia.

*José Thompson J.  
Director Ejecutivo IIDH*

## Introducción

El “control de convencionalidad” ha sido definido por la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte Interamericana o Corte IDH) como una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional, en este caso el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y específicamente la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Convención Americana, Convención o CADH) y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de la Corte IDH, en el Derecho interno de los Estados parte de aquélla<sup>1</sup>. Si bien pareciera evidente que dicha institución deriva de la obligación de todo Estado parte de la Convención Americana consistente en cumplir los compromisos internacionales asumidos al ratificarla o adherirse a ella, ha sido necesario que la Corte Interamericana se apropie de dicha denominación y haga evolucionar su contenido y alcances a través de su jurisprudencia.

Así, la Corte Interamericana ha establecido que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la Ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Sin embargo, ha precisado que cuando un Estado es parte en un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, también están sometidos al tratado, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, de modo que decisiones judiciales o administrativas no hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de las obligaciones internacionales. Es decir, todas las autoridades estatales están en la obligación de ejercer *ex officio* un control de convencionalidad entre las normas y prácticas internas y la Convención Americana y la interpretación que de la misma ha hecho la Corte IDH –intérprete última de la Convención–, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes<sup>2</sup>.

Las exigencias de dicho control de convencionalidad conllevan importantes desafíos, en la medida que las diferentes autoridades públicas de un Estado resultan vinculadas no sólo por su Derecho interno sino también por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos soberanamente consentido a través de la firma, ratificación o adhesión de los respectivos tratados. El incumplimiento de las obligaciones estatales y la violación de derechos humanos reconocidos en dichos tratados generan la responsabilidad internacional del Estado. Precisamente frente a los desafíos de dichas exigencias, el presente Manual, organizado en seis capítulos, busca ser una herramienta básica que permita la autoformación en la aplicación del control de convencionalidad, sobre todo en lo que concierne a la labor de los operadores de justicia en los Estados parte de la Convención Americana. Derecho Internacional, Derecho constitucional y Derecho procesal son las ramas del Derecho comprendidas por excelencia en la aplicación del control de convencionalidad<sup>3</sup> y, por ende, transversales a este Manual.

Con ese propósito, el primer capítulo presenta los aspectos básicos de la relación entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho interno de los Estados, teniendo en cuenta que el control de convencionalidad se enmarca en las complejidades de esa relación. Tales aspectos básicos comprenden el rol de los Estados como creadores y destinatarios del Derecho Internacional, los sistemas de incorporación del Derecho Internacional en el Derecho interno, la jerarquía concedida al Derecho Internacional en los ordenamientos jurídicos internos, y demás expresiones de la

1 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2013, considerando 65.

2 Corte IDH, *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 154, párr. 124; Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 66.

3 Jimena Quesada, Luis, *Jurisdicción nacional y control de convencionalidad. A propósito del diálogo judicial global y de la tutela multinivel de derechos*. Editorial Aranzadi, Navarra, 2013, pág. 25.

interacción entre el Derecho Internacional y el Derecho interno. De esta manera quedará en evidencia que, con independencia del modelo de recepción del Derecho Internacional en el ámbito interno y de la jerarquía atribuida a los tratados de derechos humanos concernidos, los Estados están obligados no solamente por el orden jurídico nacional, sino también por el Derecho Internacional respecto del cual han consentido en ejercicio de su soberanía.

Por su parte, el segundo capítulo describe el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (Sistema Interamericano o SIDH), entendido como el sistema jurídico-político que exige la aplicación del control de convencionalidad a toda autoridad pública de los diferentes Estados parte de la Convención Americana. La descripción de dicho sistema regional de derechos humanos comprende la estructura y funciones de sus dos órganos de control, los tratados que conforman el *corpus juris* interamericano de derechos humanos, la relación de los diferentes Estados con dichos órganos y dicho *corpus juris*, el principio de complementariedad o subsidiariedad como eje transversal al funcionamiento del SIDH, y las obligaciones generales a las que los Estados parte de la Convención Americana resultan vinculados en materia de derechos humanos. La aproximación al Sistema Interamericano permitirá conocer la dinámica al interior del mismo a través de sus órganos y tratados principales, con particular énfasis en lo que atañe a los Estados que han ratificado o se han adherido a la Convención Americana.

El tercer capítulo realiza una exposición histórica del control de convencionalidad como la institución que sirve como instrumento para que los respectivos Estados parte de la Convención Americana cumplan con los deberes generales de respeto, garantía y adecuación exigidos en dicho tratado de derechos humanos, manteniendo la armonía entre el Derecho interno y el Derecho Internacional respecto del cual aquellos han consentido. El conocimiento del contenido y alcances del control de convencionalidad comprende así su concepto general, destacando sus orígenes y la evolución progresiva del mismo desde su aparición expresa en la jurisprudencia de la Corte Interamericana. A partir de ello, los operadores de justicia tendrán una primera aproximación a los detalles del control de convencionalidad, reforzando su representación como instrumento para aplicar la Convención Americana, los demás instrumentos del *corpus juris* interamericano y la interpretación de los mismos realizada por la Corte Interamericana.

A continuación, el cuarto capítulo presenta los detalles de aplicación concreta del control de convencionalidad en sede nacional, en tanto que signo inequívoco de la soberanía estatal. Ello supone conocer los responsables de la aplicación del control de convencionalidad, los actos internos sujetos a tal control, el referente normativo internacional respecto del cual se realiza, las características del mismo, así como sus manifestaciones *inter partes* y *erga omnes*. Desde el acercamiento a los referidos detalles de aplicación, el operador de justicia constatará que el control de convencionalidad apunta a una interpretación *pro persona* de la Convención Americana y el *corpus juris* interamericano, sin desconocer el Derecho interno, sobre todo en lo que concierne a las competencias de las autoridades y las regulaciones procesales vigentes.

El quinto capítulo profundiza en el control de convencionalidad ejercido específicamente por los operadores de justicia, garantes de los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana y, en consecuencia, “jueces convencionales de derecho común”<sup>4</sup>. En ese sentido, pone énfasis en la relación que debe existir entre el control de convencionalidad y el sistema de control de constitucionalidad vigente en cada Estado parte, en los diferentes supuestos que pueden presentarse en la aplicación de dicho control en el ordenamiento jurídico interno, así como en las ventajas de su correcta implementación para el propio Estado y el Sistema Interamericano en su conjunto. De esta manera, quedarán en evidencia las exigencias, posibilidades e implicancias de la aplicación del control de convencionalidad, destacando el rol protagónico de los operadores de justicia en su ejercicio.

4 Burgorgue-Larsen, Laurence, “La Corte Interamericana de los Derechos Humanos como Tribunal Constitucional”, *Papeles de Derecho Europeo e Integración Regional / Working Papers on European Law and Regional Integration*, WP IDEIR, No. 22, 2014, pág. 11.

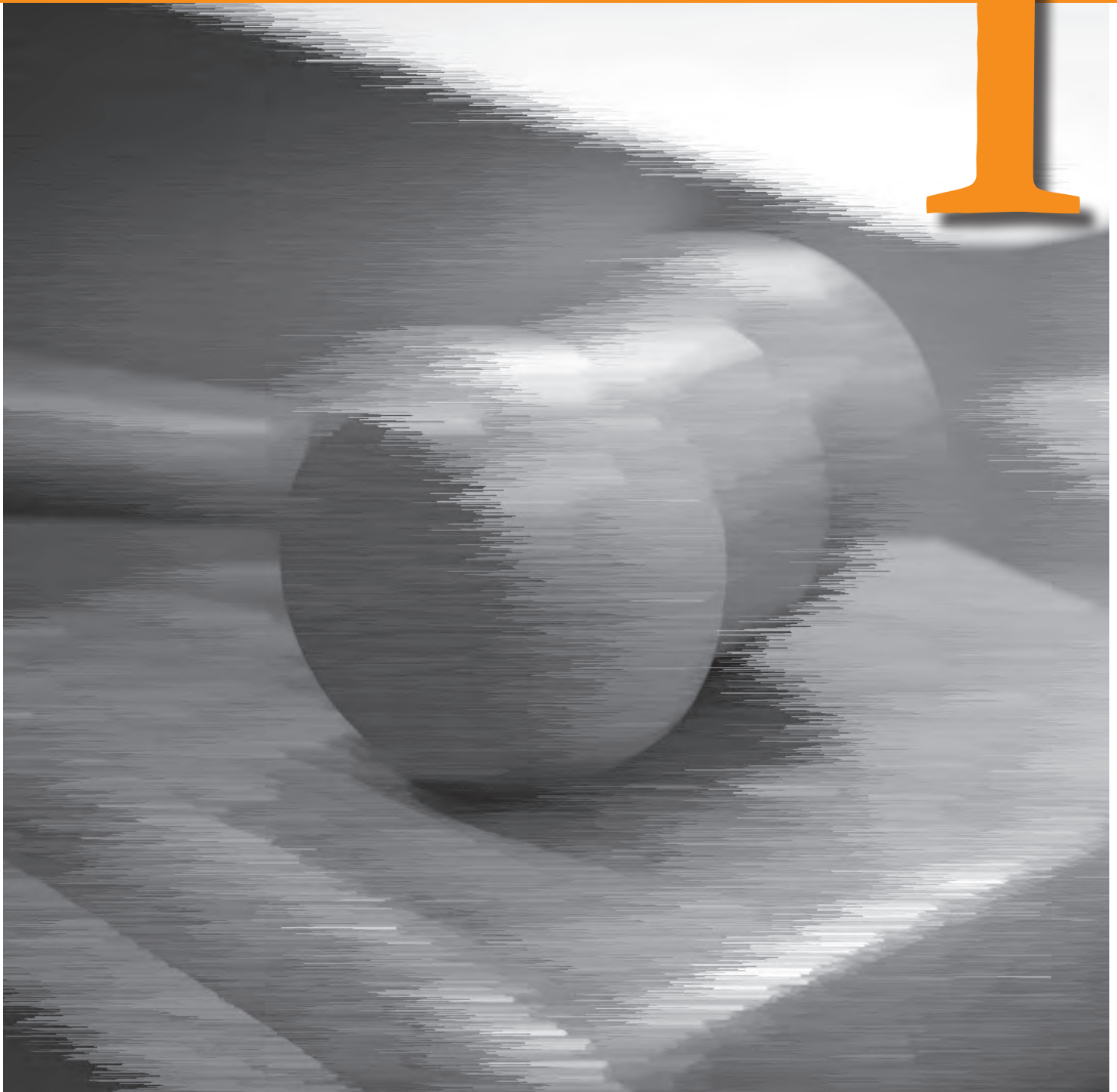
Finalmente, el sexto capítulo explica el control complementario y subsidiario de convencionalidad que realiza la Corte Interamericana, competencia confiada a la misma como responsable de la interpretación y aplicación de la Convención Americana. Por ello, son abordados los alcances del control de convencionalidad realizado por la Corte IDH, la inadmisibilidad de las excepciones preliminares que cuestionan la competencia de ésta para aplicarlo, así como el seguimiento a las consecuencias del ejercicio de dicho control. De esa manera, quedará resaltado que el ejercicio del control de convencionalidad por la Corte IDH apunta a ser residual, esto es, cuando un caso es sometido a su competencia, suponiendo que el Estado parte concernido no habría resuelto debidamente una controversia al interior de su ordenamiento jurídico en aplicación del control primario de convencionalidad.

Por todo lo expuesto, a través de los referidos seis capítulos y los anexos que los acompañan, el Manual aspira a constituirse en una herramienta práctica y útil para todo operador de justicia al momento de realizar el análisis de compatibilidad entre las normas y prácticas internas y la CADH, el *corpus juris* interamericano y la interpretación que de los mismos realiza la Corte IDH. Confiamos en que los operadores de justicia de los diferentes Estados parte de la Convención Americana asuman con responsabilidad tal ejercicio del control de convencionalidad, tarea trascendental para la protección de los derechos humanos en la región.



Relación entre el Derecho  
Internacional y el Derecho interno:  
la internacionalización del Derecho  
interno y la nacionalización del  
Derecho Internacional

1





---

<b>1. Relación entre el Derecho Internacional y el Derecho interno: la internacionalización del Derecho interno y la nacionalización del Derecho Internacional.....</b>	<b>17</b>
1.1 Los Estados como creadores y destinatarios del Derecho Internacional: el consentimiento estatal soberano como punto de partida.....	17
1.1.1 Los tratados como manifestación de la creación de Derecho Internacional por los Estados .....	18
1.1.2 Formulación de reservas.....	20
1.1.3 Los principios que rigen el cumplimiento de los tratados internacionales .....	21
1.2 Sistema estatal de incorporación del Derecho Internacional en el Derecho interno: dualismo-monismo .....	22
1.2.1 La teoría dualista.....	22
1.2.2 La teoría monista .....	23
1.2.3 ¿Superación del dualismo y el monismo? .....	24
1.3 Jerarquía del Derecho Internacional en el Derecho interno .....	25
1.4 Otras formas de apertura del Derecho interno al Derecho Internacional .....	27
1.4.1 Cláusula de interpretación.....	27
1.4.2 Cláusula de derechos implícitos .....	28





## 1. Relación entre el Derecho Internacional y el Derecho interno: la internacionalización del Derecho interno y la nacionalización del Derecho Internacional

Para una correcta aproximación al denominado “control de convencionalidad” es preciso partir de la premisa según la cual dicho control se enmarca en la relación entre el Derecho Internacional y el Derecho interno. Ciertamente, conforme lo ha resaltado el juez Sergio García Ramírez, “[e]l control de convencionalidad es una expresión o vertiente de la recepción nacional, sistemática y organizada del orden jurídico convencional internacional (o supranacional)”<sup>1</sup>.

En esa medida, el presente capítulo hará una revisión de los aspectos básicos que caracterizan dicha relación, a saber, el rol de los Estados como creadores y destinatarios del Derecho Internacional; los sistemas de incorporación del Derecho Internacional en el Derecho interno; la jerarquía concedida a dicho Derecho Internacional en los ordenamientos jurídicos internos, y demás expresiones de la interacción entre el Derecho Internacional y el Derecho interno.

### 1.1 Los Estados como creadores y destinatarios del Derecho Internacional: el consentimiento estatal soberano como punto de partida

La teoría del desdoblamiento funcional (*dédoublement fonctionnel*) de Scelle constata que los Estados son creadores de las normas del Derecho Internacional y, a la vez, destinatarios de dichas normas<sup>2</sup>.

Esta particular situación es la que permite entender que, si bien la creación de normas de Derecho Internacional supone, asimismo, la creación de obligaciones internacionales que restringen el ejercicio de los derechos soberanos de los Estados, “la facultad de contraer compromisos internacionales es un atributo de la soberanía del Estado”<sup>3</sup>. En consecuencia, la exigencia de cumplimiento de las obligaciones creadas por los Estados en el Derecho Internacional no implica una transgresión a su soberanía estatal ya que, precisamente, es en ejercicio de ésta que los Estados han consentido para vincularse jurídicamente con aquéllas. Y, nuevamente siguiendo la teoría de Scelle, queda en evidencia que al no existir en el ordenamiento internacional órganos centralizados y superiores a los Estados que controlen la aplicación de sus normas, estos devienen los principales responsables de la aplicación del Derecho Internacional<sup>4</sup>.

Así, tratándose de una sociedad descentralizada y escasamente institucionalizada, la mayoría de las reglas internacionales no logran ser auténticamente efectivas sin la actuación de los Estados. En ese sentido, sin la participación de los Estados será difícil la aplicación del Derecho Internacional, ya que la eficacia de éste depende, en amplia medida, de que los ordenamientos estatales resulten conformes a las normas internacionales. A partir de ello, presentamos algunas manifestaciones de la materialización del desdoblamiento funcional de los Estados en lo que concierne a las fuentes del Derecho Internacional, con especial énfasis en los tratados, fuente de Derecho Internacional por excelencia en la aplicación del control de convencionalidad.

1 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”, *IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, México, Año V, No. 28, julio-diciembre de 2011, pág. 127.

2 Georges Scelle, citado en: Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de Derecho Internacional Público*. Fondo Editorial PUCP, Lima, 2014, pág. 177.

3 Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI), *Caso del Vapor “Wimbledon”*, sentencia de 17 de agosto de 1923, Serie A, No. 1, p. 2225 (traducción del autor).

4 Georges Scelle, citado en: Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de Derecho Internacional Público...* pág. 270.

### 1.1.1 Los tratados como manifestación de la creación de Derecho Internacional por los Estados

El artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) reconoce como fuente de Derecho Internacional a los tratados, generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados, junto a otras fuentes tales como la costumbre internacional, los principios generales del derecho, las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones<sup>5</sup>. De acuerdo con la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados (CVDT), un tratado, convenio o convención es “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”<sup>6</sup>. Los Estados son, en consecuencia, creadores de una de las fuentes de Derecho Internacional reconocidas universalmente.

Estos tratados son considerados como medios para “desarrollar la cooperación pacífica entre las naciones, sean cuales fueren sus regímenes constitucionales y sociales”<sup>7</sup>. Específicamente, los tratados de derechos humanos “persiguen el establecimiento de un orden público común a las partes, que no tiene por destinatario a los Estados, sino los individuos”<sup>8</sup>. Al respecto, en su opinión consultiva sobre la validez de ciertas reservas a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, la CIJ señaló que:

En este tipo de tratados [los de derechos humanos] los Estados contratantes no tienen intereses propios; solamente tienen, por encima de todo, un interés común: la consecución de los propósitos que constituyen la razón de ser de la Convención. Consecuentemente, en una convención de este tipo no puede hablarse del mantenimiento de un perfecto equilibrio contractual entre derechos y obligaciones<sup>9</sup>.

Así,[...] los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, [...], no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción<sup>10</sup>.

5 Artículo 38 del Estatuto de la CIJ: “1. La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: a. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes; b. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho; c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas; d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59.2. La presente disposición no restringe la facultad de la Corte para decidir un litigio *ex aequo et bono*, si las partes así lo convinieren”. De acuerdo con Elizabeth Salmón, “[e]n la actualidad este artículo ha alcanzado un cierto estatus universal para los operadores jurídicos, ya que se reconoce que contiene un listado de fuentes incuestionables en el derecho internacional, pero que –en ningún caso– se puede considerar que en ella se agotan las mismas”. Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de Derecho Internacional Público...* pág. 176.

6 Artículo 2.1.a) de la CVDT.

7 Preámbulo de la CVDT.

8 Nikken, Pedro, *La protección internacional de los derechos humanos: su desarrollo progresivo*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Civitas, Madrid, 1987, pág. 90.

9 CIJ, *Validez de ciertas reservas a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio*, opinión consultiva del 28 de mayo de 1951, párrs. 23-24.

10 Corte IDH, *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, opinión consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982, Serie A No. 2, párr. 29.

Por tanto, siguiendo a Carrillo Salcedo, el principio de reciprocidad que normalmente prevalece en el sistema jurídico internacional queda atenuado, aunque sin desaparecer<sup>11</sup>, ya que la búsqueda de dicho interés común prevalece sobre la satisfacción de intereses particulares de los Estados. En efecto, se atenúa la dimensión contractualista de los tratados de derechos humanos en la medida que su regulación convencional desborda la reciprocidad de derechos y deberes entre los Estados parte.

Sin embargo, cabe señalar que por el sólo hecho de que un Estado, en ejercicio de su soberanía, haya participado en la creación (adopción y firma) de un tratado, éste no lo obliga. El Derecho Internacional prevé un nuevo momento para que el Estado, también en ejercicio soberano, manifieste o no su consentimiento para vincularse respecto al contenido y alcances de dicho tratado. La CVDT reconoce diferentes medios a través de los cuales el Estado puede hacer posible la manifestación de su consentimiento para obligarse con el tratado y devenir Estado contratante:

- a) La firma o firma definitiva del tratado<sup>12</sup>.
- b) El canje de instrumentos que constituyan un tratado<sup>13</sup>.
- c) La ratificación, la aceptación o la aprobación del tratado<sup>14</sup>. Al respecto, cabe señalar que, normalmente, los tratados establecen la necesidad de un acto posterior a la firma del mismo que exige pasar por el Derecho interno. Esto con la finalidad de que los Estados verifiquen su ordenamiento jurídico y la necesaria conformidad del mismo con el tratado de que se trate o, en todo caso, para la adecuación de dicho ordenamiento interno. Todo ello con la finalidad de evitar conflictos normativos posteriores cuando ya tenga la calidad de Estado parte del tratado. La elección y el desarrollo de la ratificación, aceptación o aprobación en el plano nacional “no es de incumbencia del derecho internacional”, ya que “[l]os procedimientos se encuentran cubiertos por el dominio reservado del Estado”. A continuación, la medida en el plano internacional puede comunicarse de diversos modos, uno de ellos es el “depósito del instrumento” ante un depositario determinado<sup>15</sup>.
- d) La adhesión<sup>16</sup>. Ésta supone la manifestación de voluntad del Estado de convertirse en parte de un tratado cuando el proceso negociador de éste ha concluido o cuando ya se encuentra en vigor. La posibilidad de que un tratado admita adhesiones es discrecional<sup>17</sup>.

Una vez que el tratado en cuestión entra en vigor, los Estados que han manifestado su consentimiento son considerados Estados parte del mismo<sup>18</sup>.

Por todo lo expuesto, un Estado queda vinculado a las obligaciones derivadas de un tratado internacional como consecuencia de haber manifestado su consentimiento a través de la firma, ratificación o adhesión al mismo, siempre en ejercicio de su soberanía. Sin embargo, existe una posibilidad mediante la cual un Estado puede evitar quedar comprometido respecto al contenido de una o más normas de un tratado internacional.

11 Carrillo Salcedo, Antonio, *Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en el Derecho Internacional Contemporáneo*, segunda edición. Tecnos, Madrid, 2001, págs. 93-96.

12 Artículo 12 de la CVDT.

13 Artículo 13 de la CVDT.

14 Artículo 14 de la CVDT.

15 Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de Derecho Internacional Público...* pág. 195.

16 Artículo 15 de la CVDT.

17 Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de Derecho Internacional Público...* págs. 195-196.

18 Artículo 24 de la CVDT.

### 1.1.2 Formulación de reservas

Como ha quedado señalado, los Estados en ejercicio de sus facultades soberanas son creadores y, a la vez, destinatarios de normas de Derecho Internacional. En dicho marco, los Estados tienen la posibilidad de crear tratados, fuente de Derecho Internacional reconocida universalmente, y, en esa medida, quedar vinculados respecto a las diferentes obligaciones previstas en aquellos a través de la manifestación de su consentimiento (*supra* 1.1.1).

Dada la relevancia de las consecuencias de la manifestación del consentimiento estatal, corresponde que cada Estado verifique previamente la conformidad o armonía entre su ordenamiento jurídico interno (*inter alia*, la Constitución Política del Estado y normas internas) y el contenido y alcances del tratado de que se trate. Esto porque en el proceso de manifestación del consentimiento, el Estado tiene la posibilidad de formular una reserva, la cual consiste en “una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado”<sup>19</sup>.

Ciertamente, un Estado puede formular reservas en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, salvo que:

- a) la reserva esté prohibida por el tratado;
- b) el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o
- c) en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado<sup>20</sup>.

En la medida que la finalidad de la reserva es excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación al Estado concernido, los otros Estados tienen el derecho de aceptarla u objetarla, frente a lo cual se generarán una serie de efectos jurídicos en lo que concierne al Estado autor de la reserva, al Estado objetor y a los demás Estados contratantes, de acuerdo a lo establecido en los artículos 20 y 21 de la CVDT<sup>21</sup>.

19 Artículos 2.1.d) y 23 de la CVDT.

20 Artículo 19 de la CVDT.

21 El artículo 20 de la CVDT (Aceptación de las reservas y objeción de las reservas) dispone que: “1. Una reserva expresamente autorizada por el tratado no exigirá la aceptación ulterior de los demás Estados contratantes, a menos que el tratado así lo disponga. 2. Cuando del número reducido de Estados negociadores y del objeto y del fin del tratado se desprenda que la aplicación del tratado en su integridad entre todas las partes es condición esencial del consentimiento de cada una de ellas en obligarse por el tratado, una reserva exigirá la aceptación de todas las partes. 3. Cuando el tratado sea un instrumento constitutivo de una organización internacional y a menos que en él se disponga otra cosa, una reserva exigirá la aceptación del órgano competente de esa organización 4. En los casos no previstos en los párrafos precedentes y a menos que el tratado disponga otra cosa: a) la aceptación de una reserva por otro Estado contratante constituirá al Estado autor de la reserva en parte en el tratado en relación con ese Estado si el tratado ya está en vigor o cuando entre en vigor para esos Estados; b) la objeción hecha por otro Estado contratante a una reserva no impedirá la entrada en vigor del tratado entre el Estado que haya hecho la objeción y el Estado autor de la reserva, a menos que el Estado autor de la objeción manifieste inequívocamente la intención contraria; c) un acto por el que un Estado manifieste su consentimiento en obligarse por un tratado y que contenga una reserva surtirá efecto en cuanto acepte la reserva al menos otro Estado contratante. 5. Para los efectos de los párrafos 2 y 4, y a menos que el tratado disponga otra cosa, se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado cuando éste no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que hayan recibido la notificación de la reserva o en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado si esta última es posterior”. Por su parte, el artículo 21 de la CVDT (Efectos jurídicos de las reservas y de las objeciones a las reservas) establece que: “1. Una reserva que sea efectiva con respecto a otra parte en el tratado de conformidad con los artículos 19, 20 y 23: a) modificará con respecto al Estado autor de la reserva en sus relaciones con esa otra parte las disposiciones del tratado a que se refiera la reserva en la medida determinada por la misma; b) modificará en la misma medida, esas disposiciones en lo que respecta a esa otra parte en el tratado en sus relaciones con el Estado autor de la reserva. 2. La reserva no modificará las disposiciones del tratado en lo que respecta a las otras partes en el tratado en sus relaciones ‘*inter se*’. 3. Cuando un Estado que haya hecho una objeción a una reserva no se oponga a la entrada en vigor

De esta manera, una vez que el Estado ha manifestado su consentimiento para vincularse a un tratado sin formular reserva alguna, no cabe que el Estado cuestione el tratado o se niegue a cumplir con lo establecido en el mismo. Como ha quedado en evidencia, el proceso para que un Estado devenga parte de un tratado cuida celosamente el respeto de la soberanía y consentimiento estatales. Cuando el Estado ya está vinculado al tratado en cuestión, aquél debe honrar su compromiso, libremente adquirido, y cumplir con las obligaciones contenidas en el mismo.

### 1.1.3 Los principios que rigen el cumplimiento de los tratados internacionales

Verificada la manifestación del consentimiento estatal respecto de un tratado, el Estado queda obligado a cumplir con los respectivos compromisos adquiridos por él mismo. La obligación de cumplimiento de las normas de Derecho Internacional vincula a todas las autoridades y órganos nacionales, “toda vez que el Estado responde en su conjunto y adquiere responsabilidad internacional ante el incumplimiento de los instrumentos internacionales que ha asumido”<sup>22</sup>. Tres son los principios de Derecho Internacional en los que se basa esta afirmación:

a) *Ex consensu advenit vinculum*, según el cual “todo tratado vincula a las partes en tanto éstas hayan dado su consentimiento”. De esta forma, para determinar si un tratado existe, el primer paso a tener en cuenta es “que los sujetos hayan expresado su voluntad o, [...], que hayan dado un verdadero consentimiento para estar obligados”<sup>23</sup>. Así, el consentimiento estatal queda establecido como principio básico del derecho de los tratados.

b) *Pacta sunt servanda*, el cual postula que “lo acordado en un tratado debe ser fielmente cumplido por las partes según lo pactado”, de manera que constituye un principio formal “que funda la obligación de respetar los tratados y su ejecución”<sup>24</sup>. Como consecuencia de este principio, conforme lo establece el artículo 26 de la CVDT, un Estado parte “no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”<sup>25</sup>. Para el Derecho Internacional, el Derecho interno de los Estados equivale a un mero hecho no susceptible de oposición ante las exigencias de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado. Esto se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46 de la CVDT, el cual permite al Estado –como excepción– alegar su Derecho interno para eximirse del cumplimiento de un tratado si, al elaborarlo, su consentimiento hubiera sido viciado por una violación manifiesta en materia de competencia para celebrar el tratado y ello afectare una norma fundamental de ese Derecho interno. Este principio es “expresión ejecutoria” del principio de buena fe<sup>26</sup>.

c) *Pacta tertiis nec nocent nec prosunt (res inter alios acta)*, el cual complementa los dos principios anteriores “al indicar que un acuerdo será obligatorio sólo para las partes del mismo”. De esta manera, en caso de duda, “no pueden hacerse extensivas las obligaciones o derechos establecidos en el tratado a Estados que no sean parte, es decir, a terceros Estados”<sup>27</sup>.

Estos principios de Derecho Internacional Público constituyen fundamentos internacionales para que los tratados sean cumplidos por los Estados parte. En cualquier caso, “la elección de los medios con

---

del tratado entre él y el Estado autor de la reserva, las disposiciones a que se refiera ésta no se aplicarán entre los dos Estados en la medida determinada por la reserva”.

22 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 89.

23 Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de Derecho Internacional Público*... pág. 187. Artículo 2.1.b) de la CVDT.

24 *Ibidem*, pág. 188.

25 Al respecto, la CIJ ha señalado que “[l]o que constituye violación de un tratado puede ser lícito en derecho interno y lo que es ilícito en derecho interno puede no entrañar violación alguna de las disposiciones de un tratado”. CIJ, *Electronica Sicula S.p.A. (ELSI)*, C.I.J., Reports 1989, pág. 51, párr. 73.

26 Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de Derecho Internacional Público*... pág. 188.

27 *Ibidem*, pág. 189. Artículos 34, 35 y 36 de la CVDT.

que se haga efectiva esta obligación corresponde a los Estados con la limitación lógica de que, por un lado, incurrirán en responsabilidad internacional si incumplen tales normas y, de otro, que el principio básico es el de la ‘coherencia en la actividad jurídica y el comportamiento del Estado’, en una y otra esfera”<sup>28</sup>.

## 1.2 Sistema estatal de incorporación del Derecho Internacional en el Derecho interno: dualismo-monismo

En virtud del principio de soberanía, cada Estado tiene la libertad de determinar el mecanismo de recepción del Derecho Internacional en su Derecho interno. En efecto, la determinación del mecanismo de recepción del Derecho Internacional en el Derecho interno no es cuestión regida por el Derecho Internacional Público, sino que resulta de una opción que toma cada Estado<sup>29</sup>. En esa línea, la doctrina internacional reconoce dos tipos de recepción tradicional del Derecho Internacional en el Derecho interno, a partir de las teorías denominadas dualista y monista.

### 1.2.1 La teoría dualista

La teoría dualista, postulada por Triepel, Anzilotti, Duguit y Krabbe, plantea que el Derecho Internacional y el Derecho interno son sistemas jurídicos diferentes e independientes el uno del otro, básicamente en cuanto a la fuente de la que provienen, los sujetos que regulan y las materias a las que se refieren<sup>30</sup>. De esta manera, el Derecho Internacional y el Derecho interno no son dos brazos o partes del Derecho, sino dos auténticos sistemas jurídicos distintos, dos círculos que si bien se encuentran en íntimo contacto, no se superponen nunca. En ese sentido, la teoría dualista propugna la idea según la cual el Derecho Internacional y el Derecho interno nunca pueden entrar en conflicto.

Así, para la teoría dualista, un tratado, una vez aprobado por el órgano estatal respectivo, vincula al Estado internacionalmente pero no forma parte del Derecho interno, es decir, no es susceptible de invocación en el orden interno. Sólo hasta que el tratado es “transformado” en Derecho interno mediante un acto formal, aquél tendrá plena vigencia en dicho ámbito y podrá ser invocado<sup>31</sup>. Por tanto, de acuerdo con esta teoría, mientras las normas internacionales de derechos humanos no sean transformadas en Derecho interno, sólo serán una fuente de interpretación para los jueces, sin capacidad jurídica vinculante. Lo que se aplica a nivel interno no es Derecho Internacional sino nacional. Por ello, una regla básica del dualismo es que el Derecho Internacional no puede modificar el Derecho interno, ni viceversa.

Como puede apreciarse, y siguiendo a César Landa, la tesis dualista responde a la concepción liberal del Estado independiente y soberano, que asumió el viejo principio de que no podían darse relaciones sobre similar materia entre el Derecho Internacional y el Derecho interno, porque los hechos que normaban ambos eran distintos<sup>32</sup>.

De esta forma, se plantea que el dualismo brinda al Estado un “*emergency exit*” cuando existe un serio conflicto de intereses. En consecuencia, cuando los Estados asuman que sus intereses

28 Charles Chaumont, citado en: Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de Derecho Internacional Público...* pág. 272.

29 Jiménez de Aréchaga, Eduardo, “La Convención Interamericana de Derechos Humanos como Derecho Interno”, *Revista del IIDH*, enero-marzo 1986, pág. 26.

30 Sobre el fundamento, concepto y características de la teoría dualista, ver Triepel, Heinrich, “Les rapports entre le droit interne et le droit international”, *RCADI*, v. I, 1923, págs. 73-121.

31 Cassese, Antonio, *International Law*, segunda edición. Oxford University Press, Nueva York, 2005, págs. 213-214.

32 Landa Arroyo, César, “La aplicación de los tratados internacionales en el derecho interno y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en: Méndez Silva, Ricardo (coord.), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, 2002, pág. 321.

deben primar, podrán frustrar la aplicación del Derecho Internacional no transformando las normas involucradas en el Derecho interno, aunque con ello incurran en responsabilidad internacional<sup>33</sup>. Por ello, en palabras de Buergenthal, el dualismo es empleado con la finalidad de mantener la autonomía de los poderes del Estado<sup>34</sup>.

### 1.2.2 La teoría monista

Esta teoría, postulada por Kelsen, plantea que el orden jurídico internacional y el nacional tienen validez uno al lado del otro, formando una unidad lógica<sup>35</sup>. Kelsen afirma que esos dos ordenamientos jurídicos, como dos brazos del Derecho, no son dos sistemas jurídicos diferentes sino que son parte de un sistema jurídico único.

Así, todo el Derecho es asimilado a una gran pirámide donde la cúspide es una norma suprema llamada “norma originaria o fundamental” (*Ursprungsnorm*). Por tanto, existe una garantía de la unidad del sistema, ya que sería imposible que dos normas jurídicas se contrapongan al derivar de la misma fuente – la norma originaria o fundamental. El supuesto conflicto jurídico se salvaría porque una de las dos normas sería nula o porque una norma superior a las normas en conflicto cerraría la posible contradicción.

Si bien Kelsen plantea dos tesis –monista con primacía del Derecho interno y monista con primacía del Derecho Internacional–, lo importante es entender que se trata de dos hipótesis dadas sobre el terreno de la ciencia jurídica que apuntan a la existencia de una unidad conformada por el Derecho Internacional y el Derecho interno.

De esta manera, sustentando la citada unidad, la teoría monista nos remitiría al concepto de aplicación directa, según el cual las normas internacionales pasan a formar parte del Derecho interno de los Estados sin que al interior de éstos sea necesario un acto adicional de recepción, aprobación o incorporación<sup>36</sup>. Por tanto, para el monismo no es necesaria la “transformación” de la norma internacional en norma interna, ya que el Derecho Internacional y el Derecho interno son considerados parte de un orden jurídico único. En este sentido, y para efectos de insertarse en los ordenamientos jurídicos nacionales, las normas internacionales sólo requieren haber sido aprobadas y estar en vigor según el Derecho Internacional.

De este modo, se afirma que la teoría monista con primacía del Derecho Internacional tuvo un impacto ideológico significativo, poniendo énfasis en el papel de dicho Derecho como límite de la conducta estatal y en la consolidación de la idea según la cual los agentes del Estado debían obedecer los estándares internacionales y poner los imperativos internacionales antes que las demandas nacionales. No obstante, la crítica establece que en muchos aspectos es utópica y no refleja la realidad de las relaciones internacionales. Ello, pese a que constituyó una construcción teórica admirable, adelantada a su tiempo<sup>37</sup>.

33 Cassese, Antonio, *International Law...* pág. 214.

34 Buergenthal, Thomas, “Self-executing and non-self-executing treaties in national and international law”, *RCADI*, v. 235, 1992-IV, pág. 317.

35 Sobre el fundamento, concepto y características de la teoría monista, ver Kelsen, Hans, “Les rapports de système entre le droit interne et le droit international public”, *RCADI*, 1926, v. 4, págs. 227-331.

36 Es importante señalar que los actos de aprobación de los tratados no constituyen actos de transformación en el sentido de la teoría dualista. Los actos de aprobación, como la remisión de los tratados a órganos ejecutivos o legislativos, son parte del proceso de formación del consentimiento del Estado.

37 Cassese, Antonio, *International Law...* pág. 165.



### 1.2.3 ¿Superación del dualismo y el monismo?

Hoy en día se cuestiona al dualismo y al monismo como teorías que explican los tipos de recepción tradicional del Derecho Internacional en el Derecho interno. En esa línea, Dinah Shelton cita ejemplos en los cuales es posible verificar que “el monismo y dualismo se superponen en diferentes planos”. Así,

- a. Sistemas tradicionalmente catalogados como monistas y dualistas aceptan por igual que existen reglas que son vinculantes de modo automático. [...]
- b. En la práctica, algunos sistemas actúan como monistas para un tipo de fuentes (por ejemplo, la costumbre) y como dualistas para otros (por ejemplo, los tratados).
- c. Las cortes nacionales de Estados considerados dualistas han dado efectos directos a normas de derecho internacional.
- d. Estados considerados dualistas con respecto al modo en que incorporan tratados a su derecho interno en la práctica aplican automáticamente las enmiendas o decisiones de órganos que supervisan el cumplimiento de tratados de derechos humanos<sup>38</sup>.

Ciertamente, en la actualidad,[...] el análisis del tema es más complejo que la determinación de una teoría, por cuanto son los diferentes sistemas estatales y su regulación positiva los que proporcionan una visión más real de las relaciones que mantienen con el orden internacional que, como puede vislumbrarse, no son sólo de conflicto sino también de cooperación y complementación o remisión<sup>39</sup>.

En esa línea, compartimos con Elizabeth Salmón, que “más allá de lo estipulado constitucionalmente, es difícil encontrar un Estado que en la práctica se comporte totalmente de acuerdo al monismo o al dualismo exclusivamente”<sup>40</sup>. En todo caso, es una evidencia que hoy en día el Derecho Internacional interactúa permanentemente con los ordenamientos jurídicos estatales, y que muchas normas internacionales se dirigen directamente a los individuos – sin intermediación del Derecho interno –, a fin de atribuirles derechos y obligaciones. No nos encontramos pues, ante dos esferas distintas, ajenas la una de la otra en su aplicación.

Por todo ello, “deben entenderse superadas las clásicas posturas monistas o dualistas en torno a la relación entre normas nacionales e internacionales, subrayándose la retroalimentación de ambas y la interacción o enriquecimiento mutuo entre la jurisprudencia nacional y la internacional”<sup>41</sup>. Efectivamente, más allá de un sistema de incorporación en concreto, lo que hoy se verifica es una

38 Dinah Shelton, citada en: Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de Derecho Internacional Público...* pág. 276. En la misma línea, Scheinin ha señalado que “[e]n la actualidad, la clasificación en dualismo y monismo se entiende que ha quedado ampliamente desfasada. El amplio recurso a métodos de implementación ‘comprometidos’ como fórmula de incorporación; el proceso hacia la regulación constitucional del efecto jurídico de las normas internacionales; la posibilidad que tiene el poder judicial de aplicar doctrinas aperturistas sobre las fuentes del Derecho que propicia un amplio uso de las normas internacionales incluso cuando no ostenten un estatuto formal como normas de Derecho interno; y la creciente heterogeneidad de las normas internacionales, todo ello conduce a que la tradicional distinción entre dualismo y monismo haya perdido relevancia al ponderarse la concreta operatividad de las diversas normas internacionales en el marco constitucional y legal de un país dado”. Scheinin, Martin, “International human rights in National Law”, en: Hanski, Raija, y Markku Suksi (eds.), *An Introduction to the International Protection of Human Rights*, segunda edición revisada. Institute for Human Rights/Abo Akademi University, Turku/Abo, 2004, pág. 418.

39 Salmón Gárate, Elizabeth, y Fabián Novak, *Las obligaciones internacionales del Perú en materia de Derechos Humanos*. PUCP, Lima, 2002, pág. 104.

40 Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de Derecho Internacional Público...* pág. 277.

41 Jimena Quesada, Luis, *Jurisdicción nacional y control de convencionalidad. A propósito del diálogo judicial global y de la tutela multinivel de derechos...* págs. 50-51.

cooperación, complementación y/o remisión entre el Derecho Internacional y el Derecho interno que contribuye a la ampliación de las fuentes del Derecho nacional, brindando así más herramientas para la actuación de las autoridades del Estado conforme al derecho internacional de los Derechos Humanos.

### 1.3 Jerarquía del Derecho Internacional en el Derecho interno

Conforme ha sido señalado (*supra* 1.1.3), y como fue destacado en su momento por la Corte Permanente de Justicia Internacional, “desde el punto de vista del Derecho Internacional [...], las leyes nacionales son simples hechos, manifestaciones de la voluntad y de la actividad de los Estados, del mismo modo que las decisiones judiciales o las medidas administrativas”<sup>42</sup>. Esto determina un aspecto negativo y otro positivo en lo que concierne a la primacía del Derecho Internacional:

a) **En cuanto al aspecto negativo**, ya ha sido indicado que un Estado parte “no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”<sup>43</sup>. La posición del Derecho Internacional respecto a su primacía simplemente obliga a los Estados a no pretender justificar posibles incumplimientos de sus obligaciones basándose en normas de Derecho interno. En caso contrario, el Estado incurrirá en responsabilidad internacional<sup>44</sup>.

Este aspecto negativo del reconocimiento de la primacía del Derecho Internacional, entendido como la imposibilidad de apelar al Derecho interno para incumplir las obligaciones internacionales, no afecta la plena vigencia y eficacia de las normas internas del Estado de que se trate. Así, tanto para los individuos como para los órganos del Estado, ese Derecho interno es perfectamente invocable y reclamable en el ámbito jurisdiccional hasta que no exista un pronunciamiento en el propio orden interno que declare su nulidad o inaplicación.

b) **En cuanto al aspecto positivo**, el Estado está en la obligación de implementar para cumplir con las normas internacionales de derechos humanos. Esa necesidad de que el Estado cumpla con las obligaciones asumidas internacionalmente nos remite al principio de coherencia en la actuación estatal y al ya citado *pacta sunt servanda* (*supra* 1.1.3). La necesidad de cumplir lo dispuesto en un tratado respecto del cual un Estado consintió, implica que éste debe aplicar e implementar el Derecho Internacional que corresponda en su Derecho interno mediante la creación de normas, la derogación de aquellas incompatibles con ese compromiso, así como la abstención de dictar algunas, con la finalidad de que el ordenamiento jurídico interno se ajuste al compromiso asumido. Los medios o formas que emplee para efectos de dicho cumplimiento resultan irrelevantes para el Derecho Internacional, al que finalmente le interesa constatar la conformidad de la actuación estatal con las obligaciones concernidas<sup>45</sup>.

42 CPJI, *Caso relativo a Ciertos Intereses Alemanes en la Alta Silesia Polonesa* (fondo), sentencia del 25 de mayo de 1926, Serie A, No. 7, pág. 19.

43 Artículo 26 de la CVDT.

44 “La calificación del hecho de un Estado como internacionalmente ilícito se rige por el Derecho Internacional. Tal calificación no resulta afectada por la calificación del mismo hecho como lícito por el derecho interno”. Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas (CDI), *Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad Internacional de los Estados*, aprobado provisionalmente en su 53° período de sesiones, 23 de abril al 1 de junio y 2 de julio al 10 de agosto de 2001, art. 3.

45 “La existencia de esta obligación no debe confundirse con el dualismo, pues no se postula la necesidad de transformación de la norma internacional en derecho interno, sino que el principio apunta a la eventual necesidad de adoptar normas internas adicionales que sirvan para que la norma internacional sea una disposición plenamente operativa en el ordenamiento interno”. Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de Derecho Internacional Público...* pág. 284.

Pero esta primacía del Derecho Internacional no supone la obligación de los Estados de reconocer la primacía de las normas internacionales al interior de su ordenamiento, cuestión que constituye una decisión de Derecho interno. Ciertamente, “[a]nte la pluralidad de fuentes normativas existentes, los ordenamientos jurídicos deben establecer alguna jerarquía jurídica entre ellas. [...] Las formas en que tal operación se realiza son variadas, aun cuando todas coinciden en el objetivo de darle un lugar preeminente al derecho internacional de los derechos humanos o a un sector del mismo”<sup>46</sup>. Por tanto, pese a las exigencias a nivel de Derecho Internacional, el Estado es el que decide el rango de las normas internacionales en el Derecho interno.

Normalmente, es la propia Constitución Política del Estado la que establece la jerarquía de las fuentes de Derecho Internacional en el Derecho interno (ver Anexo 1). Las opciones de rango otorgado a los tratados en general, y a los tratados de derechos humanos en particular, son las siguientes:

- a) Rango supraconstitucional.
- b) Rango constitucional.
- c) Rango supralegal.
- d) Rango legal.

Estas opciones bien pueden verificarse paralelamente en un mismo ordenamiento jurídico, por ejemplo mediante la asignación de rango constitucional a los tratados de derechos humanos y de rango legal a aquellos que involucren materias distintas. Asimismo, es preciso destacar que pese a la jerarquía establecida en el texto constitucional respecto a los tratados de derechos humanos, en muchos casos la jurisprudencia de las altas cortes internas tiende a complementar o precisar dicho rango a través de sus sentencias, normalmente en una lógica interpretativa *pro persona* (*infra* 5.3.2.3).

En cualquier caso, es innegable que uno de los fundamentos intrínsecos del modelo contemporáneo de Estado constitucional es la apertura constitucional a los sistemas de fuentes de Derecho Internacional<sup>47</sup>. En este sentido, [...] muchas constituciones contemporáneas reconocen la primacía del derecho internacional sobre el derecho interno, refiriéndose expresamente a los tratados de derechos humanos o concediendo un tratamiento especial o diferenciado en el plano interno a los derechos y libertades internacionalmente protegidos. En los últimos quince años, diversas constituciones iberoamericanas han subrayado la importancia de aplicar los instrumentos internacionales de derechos humanos en el derecho interno<sup>48</sup>.

46 Dulitzky, Ariel, “La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales: un estudio comparado”, en: Abregú, Martín, y Christian Courtis (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*. Editores del Puerto/CELS, Buenos Aires, 1997, pág. 47; Bidart Campos, Germán, *El derecho constitucional humanitario*. Ediar, Buenos Aires, 1996, pág. 46.

47 Landa Arroyo, César, “El impacto del control de convencionalidad en el ordenamiento peruano entre la época de la dictadura y la consolidación de la democracia constitucional”, en: Castañeda Otsu, Susana (coord.), *Constitucionalismo y democracia en América Latina: controles y riesgos*. Adrus D&L Editores S.A.C., Lima, 2014, pág. 219.

48 Abramovich, Víctor, y Christian Courtis, “Hacia la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Estándares internacionales y criterios de aplicación ante los tribunales locales”, en: Abregú, Martín, y Christian Courtis (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales...* págs. 283-350.

## 1.4 Otras formas de apertura del Derecho interno al Derecho Internacional

Además de la jerarquía atribuida a los tratados de derechos humanos en el Derecho interno, es posible identificar otras manifestaciones en el Derecho interno de los Estados que refuerzan la apertura constitucional a los sistemas de fuentes de Derecho Internacional.

### 1.4.1 Cláusula de interpretación

Ciertos ordenamientos jurídicos han acordado no solamente un valor supraconstitucional o constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos, sino que han previsto que los derechos fundamentales constitucionales sean interpretados a la luz de dichos tratados, con lo cual “se puede suponer válidamente que el grado de adhesión al estándar establecido en el nivel internacional será importante”<sup>49</sup>.

Esta apertura reforzada se materializa en el texto de algunas constituciones que incluyen una suerte de “cláusula de interpretación” que permite que los operadores de justicia puedan referirse a los tratados de Derecho Internacional de los Derechos Humanos como “instrumentos de interpretación de los textos constitucionales cuando éstos otorgan una protección menos favorable que los instrumentos internacionales”<sup>50</sup>. De esta manera, los tratados de derechos humanos se erigen como “referente interpretativo de los derechos fundamentales constitucionales”<sup>51</sup> (ver Anexo 1).

Como consecuencia, dicha “cláusula de interpretación” integra a los tratados de derechos humanos en el denominado bloque de constitucionalidad. La doctrina del bloque de constitucionalidad “permite reconocer jerarquía constitucional a normas que no están incluidas en la Constitución nacional, usualmente con el fin de interpretarlas sistemáticamente con el texto de la Constitución”<sup>52</sup>. Siguiendo a Manuel Góngora, esta inclusión de los tratados de derechos humanos dentro del bloque de constitucionalidad tiene tres efectos jurídicos trascendentales:

- a) los tratados de derechos humanos prevalecen sobre la legislación interna;
- b) los tratados de derechos humanos pueden ser considerados como parámetros de constitucionalidad concurrentes con las normas constitucionales nacionales, por lo que un conflicto entre un tratado de derechos humanos y una ley interna puede derivar en una declaratoria de inconstitucionalidad; y
- c) los derechos internacionalmente protegidos por los tratados de derechos humanos pueden ser invocados a través de las acciones nacionales destinadas a tutelar derechos constitucionales<sup>53</sup>.

49 Burgogue-Larsen, Laurence, “La Corte Interamericana de los Derechos Humanos como Tribunal Constitucional...” pág. 21.

50 *Ibidem*, pág. 17.

51 *Ibidem*, pág. 20.

52 Góngora Mera, Manuel, “La difusión del bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia latinoamericana y su potencial en la construcción del *ius constitutionale commune* latinoamericano”, en: Bogdandy, Armin von, Héctor Fix-Fierro y Mariela Morales Antoniazzi (coords.), *Ius constitutionale commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. IIJ/UNAM e Instituto Max Planck de derecho Público Comparado y Derecho Internacional, México D.F., 2014, pág. 301.

53 *Ibidem*, págs. 301-302.

De esta manera, la “cláusula de interpretación” eventualmente prevista en algunas constituciones es, *inter alia*, el punto de partida de la “constitucionalización” de los tratados de derechos humanos. También como en el caso de la jerarquía asignada a los tratados de derechos humanos (*supra* 1.3), las altas cortes del Estado, a través de su jurisprudencia, pueden ser las responsables de la inclusión de dichos tratados en el denominado bloque de constitucionalidad, siempre bajo una interpretación *pro persona* (*infra* 5.3.2.3).

#### 1.4.2 Cláusula de derechos implícitos

Por otro lado, es preciso destacar la “cláusula de derechos implícitos” contemplada en ciertas constituciones, en tanto que manifestación que refuerza la apertura constitucional a los sistemas de fuentes de Derecho Internacional (ver Anexo 1).

En dicha cláusula se suele establecer que los derechos expresamente declarados en la Constitución “no implican la negación de otros que surgen de la naturaleza humana, que son inherentes a [la persona], a la soberanía popular, etcétera”<sup>54</sup>. Siguiendo a Dulitzky, en materia de derechos implícitos hay dos vertientes diferenciadas en el constitucionalismo latinoamericano:

- a) la primera integrada por las constituciones que establecen que los derechos reconocidos constitucionalmente no excluyen otros incluidos en normas internacionales, y
- b) la segunda, por las constituciones que señalan que el catálogo de derechos que figura en ellas y en los tratados no niegan a otros que son inherentes a la persona humana<sup>55</sup>.

La inclusión de una cláusula de derechos implícitos ilustra la concepción de los constituyentes acerca de la integralidad del sistema de derechos. Dichos constituyentes “[y]a no consideran que los únicos derechos garantizados son los de la propia Constitución, sino que también se encuentran los que tienen su fuente normativa en el derecho internacional”<sup>56</sup>.

\*

Por tanto, los Estados no están obligados únicamente por el orden jurídico nacional, sino también por el Derecho Internacional respecto del cual han consentido en ejercicio de su soberanía. Con independencia del modelo de recepción del Derecho Internacional en el ámbito interno y de la jerarquía atribuida a los tratados de derechos humanos concernidos, los Estados deberán adoptar las medidas necesarias para cumplir con los derechos humanos y las obligaciones estatales reconocidas en aquellos. En la medida que dichos tratados obligan a todos los órganos del Estado, la violación de sus normas por parte de alguno de tales órganos generará la responsabilidad internacional para aquél.

<sup>54</sup> Dulitzky, Ariel, “La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales: un estudio comparado”... págs. 42-43.

<sup>55</sup> *Ibidem*.

<sup>56</sup> *Ibidem*.

Relación entre los Estados y  
el Sistema Interamericano de  
Derechos Humanos

2





---

<b>2. Relación entre los Estados y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos</b> .....	33
2.1 El corpus juris interamericano: la Convención Americana, sus protocolos y demás instrumentos interamericanos .....	33
2.2 Los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos .....	36
2.2.1 La Comisión Interamericana de Derechos Humanos .....	36
2.2.2 La Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	37
2.2.2.1 <i>Función contenciosa</i> .....	37
2.2.2.2 <i>Función consultiva</i> .....	38
2.2.2.3 <i>Dictado de medidas provisionales</i> .....	38
2.3 Los Estados y su relación con el <i>corpus juris</i> interamericano y los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.....	39
2.4 Principio de complementariedad o principio de subsidiariedad: pilar del Sistema Interamericano de Derechos Humanos .....	39
2.5 Las obligaciones generales de los Estados parte de la Convención Americana .....	41
2.5.1 Obligación general de respetar y garantizar los derechos y libertades, sin discriminación (artículo 1.1 de la CADH) .....	41
2.5.2 Obligación general de adoptar disposiciones de Derecho interno para hacer efectivos los derechos y libertades (artículo 2 de la CADH).....	43





## 2. Relación entre los Estados y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos, creado en el seno de la Organización de los Estados Americanos (OEA), es el mecanismo más influyente en materia de promoción y protección de los derechos humanos en la región, alcanzando con su actuación “a unos 500 millones de habitantes que se encuentran a lo largo y ancho del continente Americano”<sup>1</sup>.

En materia de derechos humanos, el Sistema Interamericano es un sistema jurídico-político construido a partir de voluntades soberanas, con sustento en valores y principios compartidos, normas comunes y dos órganos de control de la protección de los derechos humanos. Los valores y principios compartidos constan, explícita o implícitamente, en el tratado de derechos humanos por excelencia del SIDH, a saber, la Convención Americana. Las normas comunes comprenden el denominado *corpus juris* interamericano de derechos humanos, es decir, el conjunto de tratados y demás fuentes del Derecho en los que reposa la protección de los derechos humanos en la región. Los órganos de control nos remiten a una instancia cuasi-jurisdiccional representada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión Interamericana, Comisión o CIDH), y una instancia supranacional con poder de interpretación vinculante representada en la Corte Interamericana<sup>2</sup>.

Dicho esto, el presente capítulo presentará el referido *corpus juris* interamericano; los órganos que integran el Sistema Interamericano; la relación de los Estados con dicho *corpus juris* y dichos órganos; el principio transversal al funcionamiento del SIDH y las obligaciones generales a las que los Estados parte de la Convención Americana resultan vinculados en materia de derechos humanos.

### 2.1 El corpus juris interamericano: la Convención Americana, sus protocolos y demás instrumentos interamericanos

El *corpus juris* interamericano nos remite a un conjunto de instrumentos regionales que definen la relación entre el Derecho Internacional y el Derecho interno de los Estados en el continente americano en materia de derechos humanos (*supra* 1).

La Convención Americana es un tratado de derechos humanos, resultado de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, celebrada en San José, Costa Rica, del 7 al 22 de noviembre 1969<sup>3</sup>. Esta Convención puede ser estructurada en dos grandes partes, una sustantiva y otra orgánica:

- a) En la parte sustantiva se fija un catálogo de derechos y libertades fundamentales, además de normas relativas a las obligaciones que asumen los Estados, la interpretación de la CADH, las restricciones permitidas, la suspensión de los derechos, cláusulas sobre las obligaciones respecto de los Estados federales y deberes de los titulares de derechos.
- b) En la parte orgánica se establecen los órganos encargados de la protección y promoción de los derechos y libertades consagrados en el mismo cuerpo normativo (la CIDH y la Corte IDH) y mecanismos de control<sup>4</sup>.

1 CEJIL, *Informe sobre la situación financiera del Sistema Interamericano de Derechos Humanos “Fortalecimiento Financiero del Sistema”*, de 14 de marzo de 2013, pág. 1. Disponible en: <https://www.cejil.org/sites/default/files/2013%2003%2014%20Financiamiento%20SIDH.pdf>, a 24 de agosto de 2015.

2 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... págs. 127-128.

3 OEA, *Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos*, Actas y Documentos, OEA/Ser.K/XVII/1.2. San José, Costa Rica, 7-22 de noviembre de 1969. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/basicos/ActasConferenciaInteramericanaDDHH1969.pdf>, a 24 de agosto de 2015.

4 Medina Quiroga, Cecilia, y Claudio Nash Rojas, *Sistema Interamericano de Derechos Humanos: introducción a sus mecanismos de protección*. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Santiago de Chile, 2007, pág. 17.

De acuerdo a lo establecido en la propia Convención Americana, este tratado quedó abierto a la firma y a la ratificación o adhesión de todo Estado miembro de la OEA. Asimismo, el tratado establece que la ratificación o la adhesión debían efectuarse mediante el depósito de un instrumento de ratificación o de adhesión en la Secretaría General de la OEA. La Convención Americana entró en vigor tan pronto como once Estados depositaron sus respectivos instrumentos de ratificación o de adhesión. Respecto a los Estados que ratificaron o se adhirieron a la Convención posteriormente, ésta entró en vigor en la fecha del depósito del respectivo instrumento de ratificación o de adhesión<sup>5</sup>. Cabe destacar que, en el marco del Sistema Interamericano, ha quedado establecido que un tratado es exigible al Estado a partir de la fecha de depósito del respectivo instrumento de ratificación<sup>6</sup> (*supra* 1.1.1).

En cuanto a las reservas, la CADH establece que ésta sólo puede ser objeto de aquéllas que se realicen conforme a las disposiciones de la CVDT<sup>7</sup>. Al respecto, la Corte Interamericana ha hecho notar que la Convención no prohíbe reservas, ni tampoco especifica las que son permitidas. Por tanto, ha establecido que, al hacer referencia a la CVDT, la Convención Americana permite que los Estados ratifiquen o se adhieran al tratado “con cualquier reserva que ellos quieran hacer, siempre y cuando ésta no sea ‘incompatible con [su] objeto y fin’”. Esta interpretación “está confirmada por los trabajos preparatorios de la Convención, los cuales demuestran que sus redactores deseaban adoptar un sistema flexible de reservas”<sup>8</sup>. A mayor abundamiento, la Corte IDH ha señalado que las reservas expresamente autorizadas por la Convención, esto es, todas las compatibles con el objeto y fin del tratado, “no requieren aceptación de los Estados Partes”. De acuerdo con la Corte Interamericana, un tratado como la CADH “que da tal importancia a la protección del individuo, que abre el derecho de petición individual desde el momento de la ratificación, difícilmente puede decirse que tienda a retrasar [su] entrada en vigencia [...] hasta que por lo menos otro Estado esté dispuesto a aceptar al Estado reservante como Parte. Dado el marco institucional y normativo de la Convención, tal atraso no cumpliría ningún propósito útil”. En ese sentido, la Corte IDH ha precisado que la Convención Americana entra en vigencia para un Estado que la ratifique o se adhiera a ella, con o sin reservas, en la fecha misma del depósito del respectivo instrumento de ratificación o adhesión<sup>9</sup> (*supra* 1.1.2).

El contexto en la región al que tuvo que enfrentarse el naciente Sistema Interamericano determinó que, pese a la aprobación de la Convención Americana, ésta entrara en vigor una década más tarde, el 18 de julio 1978, y que la Corte IDH fuera formalmente establecida el 3 de septiembre 1979<sup>10</sup>. En efecto, los gobiernos autoritarios y dictatoriales en algunos Estados estuvieron al mando de iniciativas reñidas con los principios y normas esenciales de protección de los derechos humanos. Así, el continente americano demoró varios años para implementar su sistema de protección de derechos humanos porque la democracia y dichos derechos no siempre pudieron contar con vientos favorables<sup>11</sup>.

Además de la Convención Americana, es preciso mencionar a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Declaración Americana), aprobada en abril de 1948, durante la Novena Conferencia Interamericana, en Bogotá, Colombia. La Declaración Americana es el primer documento internacional de derechos humanos de carácter general, que se anticipa por unos meses

5 Artículo 74 de la CADH.

6 Corte IDH, *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 14 de noviembre de 2014, Serie C No. 287, párr. 438.

7 Artículo 75 de la CADH.

8 Corte IDH, *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, opinión consultiva OC-2/82... párrs. 22-23.

9 *Ibidem*, párrs. 34-38.

10 García Ramírez, Sergio, “Prologue”, en: Burgorgue-Larsen, Laurence, y Amaya Ubéda de Torres, *Les grandes décisions de la Cour interaméricaine des Droits de l’Homme*. Bruylant, Bruselas, 2008, pág. XIX.

11 *Ibidem*, pág. XVI.

a la Declaración Universal de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, de 10 de diciembre de 1948, y dos años y medio al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. En dicha Novena Conferencia Interamericana también se aprobó la Carta de la OEA, en la que los derechos humanos figuran como principios básicos de dicha organización y también como fuente explícita de compromisos políticos y jurídicos<sup>12</sup>.

El *corpus juris* del SIDH comprende adicionalmente otros instrumentos normativos que constituyen la base jurídica en el trabajo de la CIDH y la Corte IDH, a saber:

- a) el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador)<sup>13</sup>;
- b) el Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte<sup>14</sup>;
- c) la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura<sup>15</sup>;
- d) la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas<sup>16</sup>;
- e) la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará)<sup>17</sup>;
- f) la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad<sup>18</sup>;
- g) la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia<sup>19</sup>;
- h) la Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia<sup>20</sup>, y
- i) la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores<sup>21</sup>.

Este *corpus juris* interamericano constituye el referente para la aplicación del denominado “control de convencionalidad” (*infra* 4.3.3); comprende el conjunto de derechos humanos y las respectivas obligaciones sobre las cuales los Estados de la región se han comprometido (ver Anexo 2).

12 *Ibidem*, págs. XII-XIV.

13 Adoptado en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988, en el decimoctavo período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

14 Adoptado en Asunción, Paraguay, el 8 de junio de 1990, en el vigésimo período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

15 Adoptada en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985, en el decimoquinto período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

16 Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

17 Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

18 Adoptada en la Ciudad de Guatemala, Guatemala, el 7 de junio de 1999, en el vigésimo noveno período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

19 Aprobada en La Antigua, Guatemala, el 6 de mayo de 2013, en el cuadragésimo tercer período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

20 Aprobada en La Antigua, Guatemala, el 6 de mayo de 2013, en el cuadragésimo tercer período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

21 Adoptada en Washington, D.C., Estados Unidos de América, el 15 de junio de 2015, en el cuadragésimo quinto período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

## 2.2 Los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos

El SIDH responde a un modelo dual en la medida que se encuentra conformado por dos órganos, la Comisión Interamericana, con sede en Washington, D.C., Estados Unidos de América, y la Corte Interamericana, con sede en San José, Costa Rica. A través de sus dos órganos, y desde su creación, el Sistema Interamericano ha respondido a las situaciones de violación de derechos humanos en la región, recordando a los Estados sus obligaciones internacionales en la materia, declarando la responsabilidad internacional de éstos, de ser el caso, y ordenando reparar a las víctimas de dichas violaciones, contribuyendo así a los procesos de democratización y a la consolidación del Estado de Derecho.

### 2.2.1 La Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La CIDH es un órgano principal y autónomo de la OEA, que representa a todos sus Estados miembros, y que tiene como función principal promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y servir como órgano consultivo de la OEA en esa materia<sup>22</sup>. La Convención Americana determina la estructura, competencia y procedimientos de dicho órgano, aspectos precisados en su Estatuto<sup>23</sup> y Reglamento<sup>24</sup>. En cumplimiento de su mandato, la Comisión realiza las siguientes funciones<sup>25</sup>:

- a) Recibe, analiza e investiga peticiones individuales en que se alegan violaciones de derechos humanos<sup>26</sup>. Toda persona, grupo de personas o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más de los Estados miembros de la OEA puede presentar peticiones ante la CIDH con relación a violaciones de un derecho reconocido en la Convención Americana, la Declaración Americana u otro instrumento pertinente, conforme a sus respectivas disposiciones y a su Estatuto y Reglamento. Asimismo, la Comisión puede considerar comunicaciones con carácter de denuncia interestatal en la situación descrita y regulada por la CADH<sup>27</sup>.
- b) Observa la situación general de los derechos humanos en los Estados miembros y publica informes especiales sobre la situación en determinado Estado miembro, cuando lo considera apropiado.
- c) Realiza visitas *in loco* a los países para llevar a cabo análisis en profundidad de la situación general y/o para investigar una situación específica. En general, estas visitas dan lugar a la preparación de un informe sobre la situación de los derechos humanos del país en cuestión, que se publica y presenta al Consejo Permanente y a la Asamblea General de la OEA.
- d) Estimula la conciencia pública respecto de los derechos humanos en las Américas. A tales efectos, lleva a cabo y publica estudios sobre temas específicos, tales como las medidas que deben adoptarse para garantizar un mayor acceso a la justicia; los

22 Artículo 106 de la Carta de la OEA.

23 Aprobado mediante la Resolución No. 447 (IX-O/79), adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período ordinario de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, el 31 de octubre de 1979.

24 Aprobado por la Comisión en su 137° período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009; modificado el 2 de septiembre de 2011 y en su 147° período ordinario de sesiones, celebrado del 8 al 22 de marzo de 2013, para su entrada en vigor el 1 de agosto de 2013.

25 CIDH, *Informe Anual 2014*, párrs. 8-9. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2014/indice.asp>, a 24 de agosto de 2015.

26 Artículos 44 a 51 de la CADH, artículos 19 y 20 del Estatuto de la CIDH y artículos 23 a 52 del Reglamento de la CIDH.

27 Artículo 45 de la CADH.

efectos que tienen los conflictos armados internos en ciertos grupos de personas; la situación de derechos humanos de la niñez, de la mujer, de las personas LGBTI, de las personas trabajadoras migrantes y sus familias, de las privadas de libertad, de las defensoras de derechos humanos; de los pueblos indígenas y afrodescendientes; sobre la discriminación racial, sobre la libertad de expresión y sobre los derechos económicos, sociales y culturales.

e) Organiza y celebra visitas, conferencias, seminarios y reuniones con representantes de gobiernos, instituciones académicas, entidades no gubernamentales y otras, para divulgar información y fomentar el conocimiento amplio de la labor del Sistema Interamericano.

f) Recomienda a los Estados miembros de la OEA la adopción de medidas que contribuyan a la protección de los derechos humanos en los países del hemisferio.

g) Solicita a los Estados miembros que adopten medidas cautelares para prevenir daños irreparables a los derechos humanos en casos graves y urgentes<sup>28</sup>. Asimismo, puede solicitar que la Corte IDH disponga la adopción de medidas provisionales en casos de extrema gravedad y urgencia para evitar daños irreparables a las personas<sup>29</sup>.

h) Presenta casos a la Corte Interamericana y comparece ante la misma durante su tramitación y consideración.

i) Solicita opiniones consultivas a la Corte Interamericana<sup>30</sup>.

## 2.2.2 La Corte Interamericana de Derechos Humanos

La Corte Interamericana es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana. La Corte IDH ejerce sus funciones de conformidad con las disposiciones de la Convención, su Estatuto<sup>31</sup> y Reglamento<sup>32</sup>. Conforme a la Convención Americana, la Corte IDH ejerce función contenciosa y consultiva<sup>33</sup>. Adicionalmente, tiene la facultad de dictar medidas provisionales.

### 2.2.2.1 Función contenciosa

Por esta vía, la Corte Interamericana determina, en los casos sometidos a su jurisdicción, si un Estado ha incurrido en responsabilidad internacional por la violación de algún derecho reconocido en la CADH o en otros tratados de derechos humanos aplicables del Sistema Interamericano y, en su caso, dispone las medidas necesarias para reparar las consecuencias derivadas de la vulneración de derechos<sup>34</sup>.

El sometimiento a la competencia contenciosa de la Corte Interamericana es facultativo. Así, en el momento del depósito del instrumento de ratificación o adhesión de la Convención Americana,

28 Artículo 25 del Reglamento de la CIDH.

29 Artículo 76 del Reglamento de la CIDH.

30 Artículo 64 de la CADH.

31 Aprobado mediante Resolución No. 448, adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979.

32 Aprobado por la Corte IDH en su LXXXV Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009.

33 Artículos 61 a 64 de la CADH y artículo 2 del Estatuto de la Corte IDH.

34 Corte IDH, *Informe Anual 2014*, pág. 5. Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/sitios/informes/docs/SPA/spa\\_2014.pdf](http://www.corteidh.or.cr/sitios/informes/docs/SPA/spa_2014.pdf), a 24 de agosto de 2015.

o en cualquier momento posterior, el Estado parte puede declarar que reconoce como obligatoria, de pleno derecho y sin convención especial, dicha competencia sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención. De los 23 Estados miembros de la OEA que, a su vez, han ratificado la Convención Americana, 20 han aceptado la competencia contenciosa de la Corte<sup>35</sup>. Sólo los Estados parte de la Convención y la Comisión Interamericana tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte IDH, la que podrá conocer del mismo en la medida que se hayan agotado previamente los procedimientos previstos en los artículos 48 a 50 de la Convención<sup>36</sup>.

#### 2.2.2.2 Función consultiva

A través de su función consultiva la Corte IDH responde consultas que formulan los Estados miembros de la OEA o los órganos de la misma, acerca de la interpretación de la Convención Americana o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos<sup>37</sup>. Asimismo, a solicitud de un Estado miembro de la OEA, la Corte Interamericana puede emitir su opinión sobre la compatibilidad de las normas internas y los instrumentos del Sistema Interamericano<sup>38</sup>. Las opiniones consultivas son “instrumentos útiles para que los Estados y los mismos órganos de la OEA, consoliden y amplíen, sin esperar una violación a los derechos humanos, el *corpus iuris* interamericano, a través de la creación de estándares claros y vigorosos para la promoción, defensa y garantía de los derechos humanos en el hemisferio”<sup>39</sup>.

#### 2.2.2.3 Dictado de medidas provisionales

Las medidas provisionales de protección son ordenadas por la Corte Interamericana para garantizar los derechos de personas determinadas o grupos de personas determinables, que se encuentran en una situación de extrema gravedad y urgencia, para evitar daños irreparables, principalmente aquéllos que tienen que ver con el derecho a la vida o a la integridad personal<sup>40</sup>. Estos tres requisitos (extrema gravedad, urgencia e irreparabilidad del daño) tienen que sustentarse adecuadamente para que la Corte IDH decida otorgar esas medidas que deben ser implementadas por el Estado concernido<sup>41</sup>.

Las medidas provisionales pueden ser solicitadas por la CIDH en cualquier momento, aun si el caso no está sometido a la jurisdicción de la Corte IDH, y por los representantes de las presuntas víctimas, siempre que estén relacionadas con un caso que se encuentre bajo el conocimiento del Tribunal. Asimismo, estas medidas pueden ser dictadas de oficio por la Corte Interamericana<sup>42</sup>.

Desde la instalación formal de la Corte IDH en 1979 han transcurrido 35 años, a lo largo de los cuales “ha resuelto más de 200 casos, dictado casi 300 sentencias, emitido más de una veintena de opiniones consultivas, así como brindado inmediata protección a personas y grupos de personas a través de su función cautelar”<sup>43</sup>.

35 Estos Estados son: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam y Uruguay.

36 Artículo 61 de la CADH.

37 Artículo 64 de la CADH. Los órganos de la OEA a los que se hace referencia son aquellos enumerados en el capítulo X de la Carta de la OEA –reformada por el Protocolo de Buenos Aires–, a saber: la Asamblea General, la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, los Consejos, el Comité Jurídico Interamericano, la Comisión Interamericana, la Secretaría General, las Conferencias Especializadas y los Organismos Especializados. De acuerdo con la Carta, se podrán establecer, además de los previstos, órganos subsidiarios, organismos y otras entidades que se estimen necesarios (artículo 51 de la Carta de la OEA).

38 Artículo 64 de la CADH y artículos 70 al 75 del Reglamento de la Corte IDH.

39 Corte IDH, *Informe Anual 2012*, pág. 20. Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/informes/spa\\_2012.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/informes/spa_2012.pdf), a 24 de agosto de 2015.

40 Artículo 63.2 de la CADH y artículo 27 del Reglamento de la Corte IDH.

41 Corte IDH, *Informe Anual 2014...* pág. 9.

42 *Ibidem*.

43 *Ibidem*, pág. 1.

### 2.3 Los Estados y su relación con el *corpus juris* interamericano y los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos

De los 35 Estados miembros de la OEA, 23 son Estados parte de la Convención Americana y, entre ellos, 20 han aceptado la competencia contenciosa de la Corte IDH. A partir de estos datos, y en función a lo expuesto en los apartados precedentes (*supra* 2.1 y 2.2), es posible identificar dos grupos de Estados comprometidos de manera diferente respecto a la CADH, así como en lo que concierne a los dos órganos del SIDH:

a) Primero, los Estados miembros de la OEA que no son parte de la Convención y que, en consecuencia, tienen una relación exclusiva con la Comisión Interamericana, la que recibe y examina las peticiones sobre alegadas violaciones a los derechos reconocidos en la Declaración Americana.

b) Segundo, los Estados miembros de la OEA que son parte de la Convención, dentro de los cuales es posible distinguir dos subgrupos:

- los Estados que no han aceptado la competencia contenciosa de la Corte IDH y que, por tanto, sólo tienen relación con la CIDH, la que recibe y examina las peticiones sobre alegadas violaciones a la Convención, y

- los Estados que sí han aceptado la competencia contenciosa de la Corte IDH y que, por ello, tienen relación con la Comisión Interamericana y la Corte IDH, las que pueden recibir y analizar las peticiones sobre alegadas violaciones a la Convención vinculadas a los Estados concernidos.

Esta relación desigual entre los Estados miembros de la OEA, el *corpus juris* interamericano y los órganos del SIDH genera una serie de dinámicas con diferentes consecuencias respecto a la exigencia de las obligaciones estatales y la determinación de la responsabilidad internacional del Estado que, en cierta medida, debilitan al Sistema Interamericano como un todo. Por ello, uno de los grandes objetivos del fortalecimiento del Sistema Interamericano apunta precisamente hacia la adhesión universal a los instrumentos del *corpus juris* interamericano por parte de los Estados miembros de la OEA.

### 2.4 Principio de complementariedad o principio de subsidiariedad: pilar del Sistema Interamericano de Derechos Humanos

De acuerdo con el preámbulo de la Convención Americana, el SIDH se basa en “una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”. A partir de ello, queda en evidencia que el “principio de complementariedad”, también denominado “principio de subsidiariedad”, es transversal al Sistema Interamericano.

El carácter subsidiario que reviste el proceso internacional frente a los sistemas nacionales de garantía de los derechos humanos supone que el Estado es “el principal garante de los derechos humanos de las personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado quien tiene el deber de resolver el asunto a nivel interno y, [en su caso,] reparar, antes de tener que responder ante instancias internacionales como el Sistema Interamericano”<sup>44</sup>. En efecto, el Sistema Interamericano no sustituye la jurisdicción nacional “por lo que cualquier violación de derechos humanos debe ser evaluada, en primer lugar, por las instancias judiciales del

<sup>44</sup> Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 70.



propio Estado en cuya jurisdicción se produjo la situación atentatoria de derechos. Este es un signo inequívoco de la soberanía estatal que no impide, sino que fundamenta la existencia de un sistema internacional<sup>45</sup>. Así, cuando una cuestión ha sido resuelta definitivamente en el orden interno según las cláusulas de la Convención Americana, no es necesario traerla a la Corte Interamericana para su “aprobación” o “confirmación”<sup>46</sup>.

De esta manera, la posibilidad de denunciar violaciones de derechos humanos cometidas por el Estado ante los órganos del SIDH, exige que previamente se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, “conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos”<sup>47</sup>. Este requisito, de acuerdo a la propia Corte Interamericana, “está concedido en interés del propio Estado, pues busca dispensarlo de responder ante un órgano internacional por actos que se le imputen, antes de haber tenido ocasión de remediarlos por sus propios medios”<sup>48</sup>. Esto significa que esos recursos no sólo deben existir formalmente, sino que también deben ser adecuados y efectivos<sup>49</sup>. La excepción al cumplimiento de este requisito aplica cuando:

- a) no existe en la legislación interna del Estado en cuestión el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alegan han sido violados;
- b) no se ha permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna o ha sido impedido de agotarlos<sup>50</sup>;
- c) hubo retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos<sup>51</sup>.

Cuando el peticionario alegue la imposibilidad de comprobar el cumplimiento del requisito, corresponderá al Estado en cuestión “especificar los recursos internos que aún no se han agotado, y demostrar que estos recursos se encontraban disponibles y eran adecuados, idóneos y efectivos”<sup>52</sup>. Por ende, a partir del principio de complementariedad que caracteriza al SIDH, éste interviene en supuestos muy específicos, tales como la inexistencia e inoperancia de los recursos internos para una debida respuesta frente a una violación de derechos humanos<sup>53</sup>.

De tal modo, solamente si un caso no se ha solucionado a nivel interno, como correspondería primariamente al interior de cualquier Estado parte en la Convención, entonces aquél puede llegar ante el SIDH,

45 Salmón Gárate, Elizabeth, “El ‘control de convencionalidad’ y su impacto en el diálogo entre los tribunales nacionales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en: Novakovic, Marko (ed.), *Basic Concepts of Public International Law. Monism & Dualism*. Universidad de Belgrado, Belgrado, 2013, pág. 536.

46 Corte IDH, *Caso Tarazona Arrieta y Otros vs. Perú*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 15 de octubre de 2014, Serie C No. 286, párrs. 136-137.

47 Artículo 46.1.a) de la CADH.

48 Corte IDH, *Asunto de Viviana Gallardo y otras*, decisión de 13 de noviembre de 1981, Serie A No. 101, párr. 26; Corte IDH, *Caso Cruz Sánchez y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 17 de abril de 2015, Serie C No. 292, párr. 48.

49 Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo, sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párr. 63; Corte IDH, *Caso Cruz Sánchez y otros vs. Perú...* párr. 48.

50 Con relación a dicha excepción, la Corte Interamericana ha establecido “[q]ue si, por razones de indigencia o por el temor generalizado de los abogados para representarlo legalmente, un reclamante ante la Comisión se ha visto impedido de utilizar los recursos internos necesarios para proteger un derecho garantizado por la Convención, no puede exigírsele su agotamiento”. Así, la excepción es plenamente aplicable y la persona queda relevada de agotar los recursos internos. Corte IDH, *Excepciones al agotamiento de los recursos internos (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, Serie A No. 11, párrs. 31 y 35.

51 Artículo 46.2 de la CADH.

52 Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, excepciones preliminares, sentencia de 26 de junio de 1987, Serie C No. 1, párrs. 88 y 91; Corte IDH, *Caso Cruz Sánchez y otros vs. Perú...* párr. 49.

53 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... pág. 148.

[...] en cuyo caso debería resolverse ante la Comisión y, solamente si las recomendaciones de ésta no han sido cumplidas, el caso podría llegar ante la Corte. De tal manera, el funcionamiento lógico y adecuado del Sistema Interamericano [...] implica que, en tanto ‘sistema’, las partes deben presentar sus posiciones e información sobre los hechos en forma coherente y de acuerdo con los principios de buena fe y seguridad jurídica, de modo que permitan a las otras partes y a los órganos interamericanos una adecuada sustanciación de los casos<sup>54</sup>.

## 2.5 Las obligaciones generales de los Estados parte de la Convención Americana

Conforme ha quedado señalado (*supra* 2.3), tratándose de las obligaciones estatales en el Sistema Interamericano, es importante tener en cuenta que los propios Estados han consentido respecto a la vinculatoriedad de las mismas al hacerse parte de la Convención Americana y de los demás tratados del *corpus juris* interamericano, constituyéndose por ello en agentes responsables del cumplimiento de los deberes involucrados. Dicho deber estatal se transmite a todos los órganos que lo componen, los que, en consecuencia, pueden generar la responsabilidad internacional del Estado por sus acciones u omisiones, frente a la violación de uno o más derechos reconocidos en los tratados concernidos.

Las obligaciones generales que por excelencia vinculan a los Estados parte de la Convención Americana son las de respeto y garantía (artículo 1.1) y la de adecuación del Derecho interno (artículo 2). Ambas obligaciones exigen que los Estados, a través de sus diferentes órganos, pongan en práctica diferentes medidas de “hacer” y “no hacer”, de modo que las normas concernidas, incorporadas al Derecho interno y con independencia de su jerarquía, se tornen realmente eficaces. Sólo implementando, el ordenamiento jurídico interno guardará coherencia con lo establecido en la Convención Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano y, de esta manera, será posible asegurar la eficacia de las normas contenidas en aquéllos, evitando contradicciones u omisiones que puedan generar la correspondiente responsabilidad internacional e, incluso, la reincidencia en la violación de derechos humanos por parte del Estado.

En todo caso, siguiendo al juez A. A. Cançado Trindade, es importante destacar que la exigencia del cumplimiento de las obligaciones generales de los Estados en el marco del Sistema Interamericano, a través de la aplicación de la normativa internacional, “tiene el propósito de perfeccionar, y no desafiar, la normativa interna, en beneficio de los seres humanos protegidos”<sup>55</sup>.

### 2.5.1 Obligación general de respetar y garantizar los derechos y libertades, sin discriminación (artículo 1.1 de la CADH)

El artículo 1.1 de la Convención Americana<sup>56</sup> obliga a los Estados parte a respetar y garantizar, sin discriminación alguna, el libre y pleno ejercicio de los derechos y libertades contenidos en ella. En ese

54 Corte IDH, *Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia de 30 de noviembre de 2012, Serie C No. 259, párr. 144.

55 Cançado Trindade, Antônio Augusto, “Reflexiones sobre el futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, en: Méndez, Juan, y Francisco Cox (eds.), *El futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. IIDH, San José, 1998, pág. 585.

56 El artículo 1.1 de la CADH (Obligación de respetar los derechos) establece que: “Los Estados Partes en [la] Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones jurídicas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

sentido, desde la sentencia en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, la Corte Interamericana ha afirmado que, conforme al artículo 1.1, “todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del Derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención”<sup>57</sup>.

La **obligación de respeto** es entendida habitualmente como un deber negativo, esto es, como la obligación del Estado de “no hacer” aquello que pueda significar una transgresión de las normas de derechos humanos. De esta manera, la obligación de respeto se interpreta como la abstención exigida al Estado, con el propósito de evitar la realización de actos que contravengan las normas con relación a las cuales ha consentido. Así pues, Medina y Mera señalan que “[l]a obligación de respetar exige que el Estado y sus agentes no violen los derechos humanos establecidos”<sup>58</sup>. Por ello, esta obligación “traduce la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público, esto es, que en la protección de los derechos humanos está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal”<sup>59</sup>. Por ello, para algunos autores el respeto supone una obligación estatal consistente en “no incurrir” en conductas que violen las normas de derechos humanos.

Por su parte, la **obligación de garantizar** el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a la jurisdicción de un Estado, ha sido entendida por la Corte Interamericana como aquella que “implica el deber de los Estados Parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar públicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”. De esta manera, continúa la Corte IDH, dicha obligación no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible su cumplimiento, “sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”<sup>60</sup>. La propia Corte Interamericana ha señalado que el deber de garantía, como deber de introducir en el Derecho interno las medidas necesarias para asegurar la ejecución de las normas convencionales, constituye “una norma consuetudinaria” calificada por la jurisprudencia como un “principio evidente”<sup>61</sup>.

De esta manera, siguiendo el pronunciamiento de la Corte IDH, el cumplimiento de la obligación de garantía exige, además de la organización de un aparato estatal conforme a las normas de derechos humanos, una conducta gubernamental que asegure el eficaz funcionamiento de dicha estructura. Evidentemente, la citada conducta gubernamental supone, entre otras cosas, un Estado que se abstenga de cometer actos contrarios al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

En consecuencia, la obligación de respeto y garantía compromete a los Estados tanto en cuestiones de prevención y control, como en lo que respecta a la reacción ante el incumplimiento a través de la represión o sanción. Ello es así puesto que la obligación de respeto y garantía supone un compromiso jurídico que tiene como finalidad última hacer plenamente compatible el ordenamiento jurídico estatal con las normas de derechos humanos y, en esa línea, garantizar la eficacia de estas normas internacionales en el Derecho interno.

57 Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo... párrs. 164-177.

58 Medina, Cecilia, y Jorge Mera (eds.), *Sistema Jurídico y Derechos Humanos. El Derecho Nacional y las obligaciones internacionales de Chile en materia de Derechos Humanos*. Sociedad de Ediciones Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 1996, pág. 43.

59 Pinto, Mónica, *Las Convenciones y Tratados sobre Derechos Humanos ratificados por la República Argentina y sus principales obligaciones*. CELS-CIJ, Buenos Aires, 1993, pág. 7.

60 Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo... párrs. 166-167.

61 Corte IDH, *Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina*, reparaciones y costas, sentencia de 27 de agosto de 1998, Serie C No. 39, párrs. 68-69; Corte IDH, *Caso Cantos vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 28 de noviembre de 2002, Serie C No. 97, párr. 59.

## 2.5.2 Obligación general de adoptar disposiciones de Derecho interno para hacer efectivos los derechos y libertades (artículo 2 de la CADH)

Las obligaciones de respeto y garantía derivadas del artículo 1.1 se complementan con el contenido del artículo 2 de la Convención<sup>62</sup>, el cual alude al deber estatal de adoptar disposiciones de Derecho interno para hacer efectivos los derechos y libertades reconocidos en dicho tratado. Este artículo 2 “no define cuáles son las medidas pertinentes para la adecuación del derecho interno a la [Convención], obviamente por depender ello del carácter de la norma que la requiera y las circunstancias de la situación concreta”. Sin embargo, la Corte IDH ha interpretado que tal adecuación implica la adopción de medidas en dos vertientes<sup>63</sup>:

a) La supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio. Esta medida tiene una naturaleza preventiva intrínseca, en la medida que evita la eventual repetición de violaciones de derechos humanos derivadas de una misma ley nacional<sup>64</sup>.

Siguiendo la jurisprudencia de la Corte Interamericana, si un Estado manifiesta su intención de cumplir con la Convención Americana, la no derogación de una norma incompatible con ésta y la falta de adaptación de las normas y comportamientos internos por parte de los poderes Legislativo y Judicial para hacer efectivas dichas normas, determinan que el Estado viole dicho tratado<sup>65</sup>. El hecho de que se trate de leyes internas y de que éstas hayan sido adoptadas de acuerdo con lo dispuesto por la Constitución

nacional nada justifica, si mediante ellas se viola cualquiera de los derechos o libertades protegidos por la Convención<sup>66</sup>.

b) La expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. Siguiendo al juez Pedro Nikken, “[s]i el artículo 2 es leído a la luz de lo dispuesto por el artículo 1.1 de la Convención, se concluye, como lo ha hecho la misma Corte Interamericana, que, a través de dichas disposiciones se recoge una regla básica del derecho internacional, según la cual todo Estado Parte en un tratado tiene el deber jurídico de adoptar las medidas necesarias para cumplir con sus obligaciones conforme al tratado”<sup>67</sup>, sean ejecutivas, legislativas, judiciales o de otra naturaleza, necesarias para la protección del derecho concernido.

En consecuencia, tal exigencia, compromete fuertemente la actividad de todo el aparato estatal, ya que sin la participación de éste en su conjunto, la vigencia de un tratado

62 El artículo 2 de la CADH (Deber de adoptar disposiciones de Derecho interno) establece que: “Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de [la] Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

63 Corte IDH, *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de mayo de 1999, Serie C No. 52, párr. 207; Corte IDH, *Caso Tarazona Arrieta y Otros vs. Perú...* párr. 153.

64 Cançado Trindade, Antônio Augusto, “Reflexiones sobre el futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”... pág. 591.

65 Corte IDH, *Caso Suárez Rosero vs. Ecuador*, fondo, sentencia de 12 de noviembre de 1997, Serie C No. 35, párr. 98.

66 Corte IDH, *Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993, Serie A No. 13, párr. 27.

67 Nikken, Pedro, “El artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como fundamento de la obligación de ejecutar en el orden interno las decisiones de los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, tema abordado en el Panel I de la *Working Session on the Implementation of International Human Rights Obligations and Standards in the Inter-American System*, Washington, D.C., 1 de marzo de 2003), págs. 2-3.

como la Convención Americana en el ordenamiento interno tendrá limitados efectos, repercutiendo negativamente en el desarrollo de los derechos humanos reconocidos en la misma. En definitiva, se trata de evitar un desfase entre la manifestación del compromiso estatal al ratificar o adherirse a un tratado y la aplicación efectiva de éste.

En ese sentido, el juez Gros Espiell ha manifestado que la obligación plasmada en el artículo 2 de la Convención Americana complementa, mas no sustituye, la obligación general y no condicionada que resulta del artículo 1.1. En virtud de dichas obligaciones, el Estado debe adoptar las medidas requeridas para hacer efectivos los derechos y libertades reconocidos por la Convención<sup>68</sup>.

\*

Por todo lo expuesto, queda en evidencia que cuando un Estado deviene parte de la Convención Americana –o de otro tratado del *corpus juris* interamericano–, a través de la respectiva firma, ratificación o adhesión, está obligado a implementar medidas de diferente naturaleza que hagan verdaderamente eficaces los derechos humanos reconocidos en dicho instrumento, en cumplimiento de los deberes generales de respeto, garantía y adecuación respecto de los cuales ha consentido en ejercicio de su soberanía.

---

68 Héctor Gros Espiell, citado en: Jiménez de Aréchaga, Eduardo, “La Convención Interamericana de Derechos Humanos como Derecho Interno”... pág. 36.

**El control de convencionalidad  
como institución que sirve como  
instrumento para aplicar el  
Derecho Internacional**

# 3





---

<b>3. El control de convencionalidad como institución que sirve como instrumento para aplicar el Derecho Internacional .....</b>	<b>49</b>
3.1 Concepto: institución para aplicar la Convención Americana y sus fuentes .....	49
3.2 Origen y evolución del contenido y alcances del control de convencionalidad .....	50
3.2.1 Las primeras aproximaciones al término en los votos del juez Sergio García Ramírez.....	50
3.2.2 Aparición expresa del término “control de convencionalidad” .....	51
3.2.3 Precisión de los alcances del control de convencionalidad.....	51
3.2.3.1 <i>Precisión sobre las características del control de convencionalidad</i> .....	51
3.2.3.2 <i>Precisión sobre los órganos encargados de aplicar el control de convencionalidad</i> .....	52
3.2.3.3 <i>Precisión sobre el marco normativo referente para la aplicación del control de convencionalidad</i> .....	55
3.2.3.4 <i>Precisión sobre las manifestaciones del control de convencionalidad</i> .....	56





### 3. El control de convencionalidad como institución que sirve como instrumento para aplicar el Derecho Internacional

En el marco del Sistema Interamericano, los deberes generales de respeto, garantía y adecuación, reconocidos en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, materializan la obligación de los respectivos Estados parte de cumplir con lo establecido en dicho tratado de protección de los derechos humanos, manteniendo la armonía entre el Derecho interno y el Derecho Internacional respecto del cual han consentido. La herramienta más importante para contribuir a dicho fin es el denominado “control de convencionalidad” que, como veremos, “puede en mucho contribuir a asegurar que [la Convención Americana] genere sus efectos propios (*effet utile*) en el derecho interno de los Estados Partes”<sup>1</sup>.

En atención a la importancia del control de convencionalidad y a la necesidad del conocimiento de su contenido y alcances, el presente capítulo abordará su concepto general, destacando la evolución progresiva del mismo desde su aparición expresa en la jurisprudencia de la Corte Interamericana.

#### 3.1 Concepto: institución para aplicar la Convención Americana y sus fuentes

Pese a la “evidencia” de la obligación de todo Estado parte de la Convención Americana consistente en cumplir los compromisos internacionales asumidos al ratificarla o adherirse a ella (*supra* 1.1 y 2.3), ha sido necesario que la Corte Interamericana haya nominado dicha obligación como control de convencionalidad, haciendo evolucionar sus alcances a lo largo de su jurisprudencia.

Así, de manera general y como resultado de dicha evolución conceptual, la Corte IDH ha establecido que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la Ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Sin embargo, ha precisado que cuando un Estado es parte en un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, también están sometidos al tratado, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, de modo que decisiones judiciales o administrativas no hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de las obligaciones internacionales. Es decir, todas las autoridades estatales están en la obligación de ejercer *ex officio* un control de convencionalidad entre las normas y prácticas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete última de la CADH<sup>2</sup>.

Por tanto, el control de convencionalidad ha quedado definido como una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional, en este caso el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y específicamente la Convención Americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de la Corte IDH, en el Derecho interno de los Estados parte de aquélla<sup>3</sup>.

1 Corte IDH, *Caso trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, solicitud de interpretación de la sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de noviembre de 2007, Serie C No. 174, voto disidente del juez Antônio Augusto Cançado Trindade, párr. 45.

2 Corte IDH, *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile...* párr. 124; Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 66.

3 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 65.

### 3.2 Origen y evolución del contenido y alcances del control de convencionalidad

El contenido del control de convencionalidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana ha sido objeto de un proceso de evolución que, progresivamente, ha ido precisando sus alcances, con miras a asegurar y facilitar su aplicación por los Estados parte. La jurisprudencia de la Corte IDH da cuenta de más de 30 casos contenciosos en los que ésta se ha pronunciado sobre diversos aspectos del control de convencionalidad en sentencias que involucran la responsabilidad internacional de dieciséis Estados distintos: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, El Salvador, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay y Venezuela<sup>4</sup>, lo que significa casi la totalidad de los Estados parte de la CADH que han reconocido la jurisdicción contenciosa de la Corte<sup>5</sup> (ver Anexo 3).

Compartimos con Laurence Burgorgue-Larsen la posibilidad de explicar dicha evolución en tres grandes etapas<sup>6</sup>, una previa de gestación del término, otra de la aparición propiamente dicha del concepto de control de convencionalidad en la jurisprudencia y una última de una serie de precisiones en cuanto a los alcances del mismo.

#### 3.2.1 Las primeras aproximaciones al término en los votos del juez Sergio García Ramírez

Algunos de los criterios que definen al control de convencionalidad fueron adoptados con anterioridad al establecimiento del término como tal en la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Al respecto, la doctrina se remite a los votos concurrentes del juez Sergio García Ramírez en las sentencias de los casos *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*<sup>7</sup>, *Tibi vs. Ecuador*<sup>8</sup> y *López Álvarez vs. Honduras*<sup>9</sup>. En dichos votos, el juez García Ramírez realizó una serie de aproximaciones a las implicancias del control de convencionalidad, realizado tanto a nivel interno como en sede interamericana.

4 Cabe señalar que el 6 de septiembre de 2012, Venezuela presentó un instrumento de denuncia de la Convención Americana al Secretario General de la OEA, que entró en vigor un año después. Sin embargo, Venezuela, como Estado miembro de la OEA, sigue sujeto a la jurisdicción de la Comisión Interamericana y a las obligaciones que le impone la Carta de la OEA y la Declaración Americana, suscritas por dicho Estado en 1948. Asimismo, cualquier caso de violación a los derechos humanos ocurrido hasta la fecha de entrada en vigencia de la denuncia puede ser conocido por la Corte IDH, de acuerdo al artículo 78.2 de la Convención Americana. OEA, Comunicado de Prensa de la OEA de 12 de septiembre de 2012. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2012/117.asp>, a 24 de agosto de 2015.

5 El juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot hizo notar esta relación en su voto razonado a la resolución de supervisión de cumplimiento en el caso *Gelman vs. Uruguay*, al señalar que, al 20 de marzo de 2013, la Corte IDH se había referido al control de convencionalidad en más de veinte casos contenciosos que involucraban la responsabilidad internacional de trece Estados parte de la CADH que han reconocido la jurisdicción contenciosa de la Corte IDH. Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 96.

6 Burgorgue-Larsen, Laurence, "Chronicle of a fashionable theory in Latin America. Decoding the doctrinal discourse on conventionality control", en: Haeck, Yves, Oswaldo Ruiz-Chiriboga y Clara Burbano-Herrera (eds.), *35 Years of Inter-American Court of Human Rights: Theory and Practice, Present and Future*. Intersentia, Cambridge, 2015 (en proceso de edición).

7 Corte IDH, *Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101.

8 Corte IDH, *Caso Tibi vs. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 7 de septiembre de 2004, Serie C No. 114.

9 Corte IDH, *Caso López Álvarez vs. Honduras*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1 de febrero de 2006, Serie C No. 141.

### 3.2.2 Aparición expresa del término “control de convencionalidad”

En el año 2006, al resolver el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, la Corte Interamericana citó por primera vez en su jurisprudencia, de manera expresa, el término “control de convencionalidad”. En dicho caso, la Corte IDH declaró que el Poder Judicial chileno aplicó una norma que tuvo como efecto el cese de las investigaciones y el archivo del expediente de la ejecución extrajudicial del señor Almonacid Arellano, dejando en la impunidad a los responsables. La Corte Interamericana consideró el supuesto en el cual “el [Poder] Legislativo falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana”, frente a lo cual “el [Poder] Judicial permanece vinculado al deber de garantía establecido en el artículo 1.1 de la misma y, consecuentemente, debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella”<sup>10</sup>.

Así, la Corte IDH declaró que si bien “es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, [...] obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico”, recordó que “cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermad[os] por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos”. Para ello, la Corte IDH indicó que el Poder Judicial debe ejercer “una especie” de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana<sup>11</sup>.

Aunado a ello, la Corte IDH estableció que “el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”<sup>12</sup>.

### 3.2.3 Precisión de los alcances del control de convencionalidad

En esta etapa cabe indicar dos tendencias, una en la cual la Corte Interamericana reitera los estándares establecidos sobre el control de convencionalidad sin mayor variación, y otra en la cual aprovecha el marco fáctico del caso y los debates jurídicos del mismo para realizar precisiones respecto a dicha herramienta.

Así, la definición formulada por la Corte Interamericana en el año 2006 en el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile* fue sólo el punto de partida para posteriores precisiones que, hasta la fecha, han conseguido que el control de convencionalidad evolucione y se enriquezca. Tales precisiones se han referido, *inter alia*, a las características del control de convencionalidad, a las autoridades obligadas a aplicarlo, al marco de referencia respecto del cual se aplica y a sus manifestaciones.

#### 3.2.3.1 Precisión sobre las características del control de convencionalidad

También en el 2006, en el caso *Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*<sup>13</sup>, la Corte IDH enfatizó que los órganos del Poder Judicial deben ejercer ya no “un cierto” control –conforme se indicó en el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*–, sino, directamente, un control de convencionalidad. En este ejercicio de precisión del concepto, la Corte Interamericana se refirió a algunas exigencias específicas del mismo:

<sup>10</sup> Corte IDH, *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*... párr. 123.

<sup>11</sup> *Ibidem*, párr. 124.

<sup>12</sup> *Ibidem*.

<sup>13</sup> Corte IDH, *Caso trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de noviembre de 2006, Serie C No. 158.

a) Es de aplicación *ex officio* por parte de los órganos del Poder Judicial, “evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes”. En ese sentido, “[e]sta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones”.

b) Es complementario al “control de constitucionalidad”, de manera que se debe aplicar además del citado control, al que están obligados los órganos del Poder Judicial por su propia legislación interna.

c) Es de aplicación también en un eventual “contexto de impedimentos normativos y prácticos para asegurar un acceso real a la justicia y de una situación generalizada de ausencia de garantías e ineficacia de las instituciones judiciales”<sup>14</sup>.

La jurisprudencia descrita hasta este momento fue reiterada en el 2006 en la sentencia del caso *La Cantuta vs. Perú*<sup>15</sup>, al año siguiente, en el 2007, en la sentencia del caso *Boyce y otros vs. Barbados*<sup>16</sup>, y en el 2008, en la sentencia del caso *Heliodoro Portugal vs. Panamá*<sup>17</sup>. En el 2009, la Corte IDH también reiteró su jurisprudencia sobre la materia en la sentencia del caso *Rosendo Radilla Pacheco vs. México*<sup>18</sup>.

### 3.2.3.2 Precisión sobre los órganos encargados de aplicar el control de convencionalidad

En el 2010, los alcances del control de convencionalidad fueron reiterados en ocho sentencias: *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*<sup>19</sup>, *Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*<sup>20</sup>, *Fernández Ortega y otros vs. México*<sup>21</sup>, *Rosendo Cantú y otra vs. México*<sup>22</sup>, *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*<sup>23</sup>, *Vélez Loor vs. Panamá*<sup>24</sup>, *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil*<sup>25</sup>

14 *Ibidem*, párrs. 128-129.

15 Corte IDH, *Caso La Cantuta vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de noviembre de 2006, Serie C No. 162, párr. 173.

16 Corte IDH, *Caso Boyce y otros vs. Barbados*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 20 de noviembre de 2007, Serie C No. 169, párrs. 78-79. En el caso *Boyce y otros*, la Corte IDH destacó que los jueces debían ejercer un control de convencionalidad sobre todas las normas del sistema jurídico nacional para garantizar la efectividad de los derechos reconocidos por la Convención, lo que incluye normas de rango constitucional. Esta aproximación permitió distinguir conceptualmente entre el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad, pues como quedó establecido en la sentencia del caso *Trabajadores cesados del Congreso vs. Perú*, los jueces deben no sólo controlar la constitucionalidad de las leyes nacionales, sino también su convencionalidad. Serrano, Silvia, *El control de convencionalidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México D.F., 2013, pág. 28.

17 Corte IDH, *Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 12 de agosto de 2008, Serie C No. 186, párr. 180.

18 Corte IDH, *Caso Rosendo Radilla Pacheco vs. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2009, Serie C No. 209, párr. 339 y nota al pie 321.

19 Corte IDH, *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia de 26 de mayo de 2010, Serie C No. 213, párr. 208 y nota al pie 307.

20 Corte IDH, *Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de agosto de 2010, Serie C No. 214, párr. 311.

21 Corte IDH, *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C No. 215, párrs. 236-237.

22 Corte IDH, *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C No. 216, párrs. 219-220.

23 Corte IDH, *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1 de septiembre de 2010, Serie C No. 217, párr. 202.

24 Corte IDH, *Caso Vélez Loor vs. Panamá*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2010, Serie C No. 218, párr. 287.

25 Corte IDH, *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de noviembre de 2010, Serie C No. 219, párrs. 49 y 106.

y *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*<sup>26</sup>. No obstante, en esta última, la Corte Interamericana realizó una precisión clave en lo que concierne a los órganos del Estado obligados a aplicar dicho control entre las normas y prácticas internas y la Convención Americana y su jurisprudencia.

Dado que en algunos Estados los tribunales constitucionales, por ejemplo, constituyen órganos autónomos independientes del Poder Judicial, la Corte IDH precisó que no sólo los jueces sino que los diferentes “órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles”, están en la obligación de ejercer *ex officio* el control de convencionalidad<sup>27</sup>. A mayor abundamiento, en dicha oportunidad, la Corte IDH citó jurisprudencia de tribunales de la más alta jerarquía en la región que se han referido y han aplicado el control de convencionalidad, sobre la base de las interpretaciones efectuadas por la Corte Interamericana, tales como la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, el Tribunal Constitucional de Bolivia, la Suprema Corte de Justicia de República Dominicana, el Tribunal Constitucional del Perú, la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina y la Corte Constitucional de Colombia<sup>28</sup>.

En el 2011, los estándares sobre el control de convencionalidad fueron citados en cuatro sentencias en los casos *Gelman vs. Uruguay*<sup>29</sup>, *Chocrón Chocrón vs. Venezuela*<sup>30</sup>, *López Mendoza vs. Venezuela*<sup>31</sup> y *Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina*<sup>32</sup>. Entre éstas, es preciso destacar lo declarado por la Corte Interamericana en el caso *Gelman*, no sólo en cuanto a las autoridades obligadas a ejercer el control de convencionalidad, sino al contexto en que éste debe ser aplicado. Dicho caso involucraba la vigencia y aplicación en el Uruguay de la Ley No. 15.848 o Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado de 1986, aprobada en un régimen democrático y respaldada por la ciudadanía en dos ocasiones, que impedía la investigación y sanción de graves violaciones de derechos humanos cometidas por funcionarios militares y policiales en el marco de la dictadura militar y la Operación Cóndor. En su sentencia, la Corte IDH señaló que la[...] manifiesta incompatibilidad” de dicha Ley con la Convención Americana determina que aquélla carezca de efectos jurídicos, de manera que “no pued[e] seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos del [...] caso y la identificación y el castigo de los responsables, ni pued[e] tener igual o similar impacto respecto de otros casos de graves violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención Americana que puedan haber ocurrido en el Uruguay<sup>33</sup>.

Al respecto, la Corte IDH recordó que “[c]uando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados

por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin”<sup>34</sup>. La idea según la cual “todos” los órganos de un Estado están obligados a cumplir el tratado respecto del cual éste consintió se vio especialmente reflejada en los párrafos siguientes de la sentencia, cuando la Corte IDH señaló que “[e]l hecho de que la Ley de Caducidad haya sido aprobada en un régimen democrático y aun ratificada o respaldada por la ciudadanía en dos ocasiones no le concede, automáticamente ni por sí sola, legitimidad ante el Derecho Internacional”. De acuerdo con la Corte IDH, “[l]a participación de la

26 Corte IDH, *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de noviembre de 2010, Serie C No. 220, párrs. 21 y 225-233.

27 *Ibidem*, párr. 225.

28 *Ibidem*, párrs. 226-232.

29 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, fondo y reparaciones, sentencia de 24 de febrero de 2011, Serie C No. 221, párrs. 193 y 239.

30 Corte IDH, *Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1 de julio de 2011, Serie C No. 227, párrs. 164-165 y 172.

31 Corte IDH, *Caso López Mendoza vs. Venezuela*, fondo reparaciones y costas, sentencia de 1 de septiembre de 2011, Serie C No. 233, párrs. 226-228.

32 Corte IDH, *Caso Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de noviembre de 2011, Serie C No. 238, párrs. 93-94 y 113.

33 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, fondo y reparaciones... párr. 232.

34 *Ibidem*, párr. 193.

ciudadanía con respecto a dicha Ley, utilizando procedimientos [constitucionales] de ejercicio directo de la democracia”, como el recurso de referéndum en 1989<sup>35</sup> y el plebiscito de 2009<sup>36</sup>, “se debe considerar, entonces, como hecho atribuible al Estado y generador, por tanto, de la responsabilidad internacional de aquél”. En ese sentido, para la Corte IDH, “[l]a sola existencia de un régimen democrático no garantiza, *per se*, el permanente respeto del Derecho Internacional, incluyendo al Derecho Internacional de los Derechos Humanos”<sup>37</sup>.

Es así que la Corte Interamericana, tomando como referencia las propias decisiones previas de la Suprema Corte de Justicia del Uruguay sobre la aplicación de la Ley de Caducidad<sup>38</sup>, definió un nuevo aporte en cuanto a las implicancias del control de convencionalidad, al señalar que “la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales”, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la protección de éstos constituye un límite infranqueable a la regla de las mayorías, es decir, a la esfera de lo “susceptible de ser decidido” por parte de éstas. En ese sentido, la Corte IDH declaró que en “las instancias democráticas” también debe primar un control de convencionalidad, cuya aplicación caracterizó como “función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial”<sup>39</sup>. En consecuencia, la Corte IDH no sólo estableció que debe prevalecer un control de convencionalidad de la propia decisión de las mayorías en contextos democráticos, sino que enfatizó la idea según la cual dicho control supera la actuación del Poder Judicial, comprometiendo de manera expresa y categórica a “cualquier autoridad pública”.

Con mayores y menores matices, la jurisprudencia descrita fue reiterada en el 2012 en seis sentencias en los casos *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*<sup>40</sup>, *Furlan y familiares vs. Argentina*<sup>41</sup>, *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*<sup>42</sup>, *Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*<sup>43</sup>, *Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*<sup>44</sup> y *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*<sup>45</sup>. En el 2013, en

35 *Ibidem*, párr. 147. El 16 de abril de 1989 un grupo de ciudadanos y familiares de detenidos-desaparecidos, que conformaron la “Comisión Nacional pro Referéndum contra la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado”, interpuso un recurso de referéndum contra dicha Ley, el cual no fue aprobado por la ciudadanía, pues sólo el 42,4% de los votantes se pronunció a favor de hacer lugar al recurso.

36 *Ibidem*, párr. 149. El 25 de octubre de 2009 se sometió a consideración de la ciudadanía, mediante el mecanismo de “iniciativa popular”, un proyecto de reforma constitucional por el cual se introduciría en la Constitución una disposición especial que declarararía nula la Ley, propuesta que sólo alcanzó el 47,7% de los votos emitidos, por lo que no fue aprobada.

37 *Ibidem*, párrs. 239-240.

38 *Ibidem*, párrs. 148 y 150. El 19 de octubre de 2009 la Suprema Corte de Justicia dictó la sentencia No. 365 en la causa *Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela*, en la que declaró la inconstitucionalidad de los artículos 1, 3 y 4 de la Ley de Caducidad y resolvió que eran inaplicables al caso concreto. Posteriormente, el 29 de octubre de 2010 dictó otro fallo en la causa “Organización de los Derechos Humanos”, en el cual reiteró la jurisprudencia establecida en el caso *Sabalsagaray*.

39 *Ibidem*, párr. 240.

40 Corte IDH, *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de febrero de 2012, Serie C No. 239, párrs. 282-284.

41 Corte IDH, *Caso Furlan y familiares vs. Argentina*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de agosto de 2012, Serie C No. 246, párrs. 303-305.

42 Corte IDH, *Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 4 de septiembre de 2012, Serie C No. 250, párr. 262.

43 Corte IDH, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de octubre de 2012, Serie C No. 252, párr. 318.

44 Corte IDH, *Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*, fondo reparaciones y costas, sentencia de 20 noviembre de 2012, Serie C No. 253, párr. 330.

45 Corte IDH, *Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia...* párrs. 142-144.

tres sentencias<sup>46</sup> en los casos *Mendoza y otros vs. Argentina*<sup>47</sup>, *García Cruz y Sánchez Silvestre vs. México*<sup>48</sup> y *J. vs. Perú*<sup>49</sup>.

En la misma línea, en el 2014, la Corte IDH incluyó su jurisprudencia sobre el control de convencionalidad en cuatro sentencias en los casos *Liakat Ali Alibuk vs. Surinam*<sup>50</sup>, *Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile*<sup>51</sup>, *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*<sup>52</sup> y *Rochac Hernández y otros vs. El Salvador*<sup>53</sup>. Específicamente, en la sentencia del caso *Liakat Ali Alibuk vs. Surinam*, ante la alegada violación del derecho a la protección judicial (artículo 25 de la CADH) con motivo de la ausencia de un Tribunal Constitucional en dicho Estado, la Corte Interamericana precisó que si bien reconocía la importancia de dicho órgano como protector de los mandatos constitucionales y los derechos fundamentales, la Convención Americana “no impone un modelo específico para realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad”<sup>54</sup>. En este sentido, la Corte IDH recordó que la obligación de ejercer un control de convencionalidad le compete a todos los **órganos** del Estado, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles.

### 3.2.3.3 *Precisión sobre el marco normativo referente para la aplicación del control de convencionalidad*

En la sentencia del caso *Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala* de 2012, referido a la desaparición forzada de 26 personas registradas en un documento de inteligencia militar guatemalteco conocido como el “Diario Militar”, la Corte IDH precisó que, cuando un Estado es parte de tratados internacionales como la Convención Americana, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y la Convención de Belém do Pará, dichos tratados obligan a todos sus órganos, incluido el Poder Judicial, cuyos miembros deben velar por que los efectos de las disposiciones de dichos tratados no se vean mermados por la aplicación de normas o interpretaciones contrarias a su objeto y fin. La Corte IDH precisó asimismo, que entre los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, el Ministerio Público debe tener en cuenta no solamente la Convención Americana y demás instrumentos interamericanos, sino también la interpretación que de éstos ha hecho la Corte Interamericana<sup>55</sup>.

De esta manera, la Corte Interamericana vino a confirmar lo que años antes había sido señalado por el juez Sergio García Ramírez, quien expresamente indicó que el control de convencionalidad “se

46 Ese mismo año, en los casos *Gutiérrez y familia vs. Argentina* y *Osorio Rivera y familiares vs. Perú*, la Corte Interamericana hizo mención al control de convencionalidad en el texto de las respectivas sentencias, sin mayor desarrollo sobre su contenido y/o alcances. Corte IDH, *Caso Gutiérrez y Familia vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de noviembre de 2013, Serie C No. 271, párr. 168; Corte IDH, *Caso Osorio Rivera y familiares vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de noviembre de 2013, Serie C No. 274, párr. 274.

47 Corte IDH, *Caso Mendoza y otros vs. Argentina*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia de 14 de mayo de 2013, Serie C No. 260, párr. 221.

48 Corte IDH, *Caso García Cruz y Sánchez Silvestre vs. México*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de noviembre de 2013, Serie C No. 273, nota al pie 76.

49 Corte IDH, *Caso J. vs. Perú*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C No. 275, párr. 407.

50 Corte IDH, *Caso Liakat Ali Alibuk vs. Surinam*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de enero de 2014, Serie C No. 276, párrs. 124 y 151.

51 Corte IDH, *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de mayo de 2014, Serie C No. 279, párrs. 436, 461 y 464.

52 Corte IDH, *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C No. 282, párrs. 311 y 471.

53 Corte IDH, *Caso Rochac Hernández y otros vs. El Salvador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 14 de octubre de 2014, Serie C No. 285, párr. 213.

54 Corte IDH, *Caso Liakat Ali Alibuk vs. Surinam...* párr. 124.

55 Corte IDH, *Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala...* párr. 330.



despliega, por idénticas razones, en lo que toca a otros instrumentos de igual naturaleza, integrantes del *corpus juris* convencional de los derechos humanos de los que es parte el Estado”, citando a modo de ejemplo, el Protocolo de San Salvador, el Protocolo relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, la Convención para Prevenir y Sancionar la Tortura, la Convención de Belém do Pará para la Erradicación de la Violencia contra la Mujer y la Convención sobre Desaparición Forzada. Conforme lo señaló García Ramírez “[d]e lo que se trata es de que haya conformidad entre los actos internos y los compromisos internacionales contraídos por el Estado, que generan para éste determinados deberes y reconocen a los individuos ciertos derechos”<sup>56</sup> (*infra* 4.3.3).

Por otro lado, en la opinión consultiva OC-21/14 sobre los derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, la Corte Interamericana precisó que los diversos órganos del Estado deben realizar el control de convencionalidad sobre la base de lo que señale la Corte IDH “en ejercicio de su competencia no contenciosa o consultiva, la que innegablemente comparte con su competencia contenciosa el propósito del sistema interamericano de derechos humanos, cual es, ‘la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos’”<sup>57</sup>. A mayor abundamiento, de acuerdo con la Corte IDH, “a partir de la norma convencional interpretada a través de la emisión de una opinión consultiva, todos los órganos de los Estados Miembros de la OEA, incluyendo a los que no son Parte de la Convención pero que se han obligado a respetar los derechos humanos en virtud de la Carta de la OEA (artículo 3.I) y la Carta Democrática Interamericana (artículos 3, 7, 8 y 9), cuentan con una fuente que, acorde a su propia naturaleza, contribuye también y especialmente de manera preventiva, a lograr el eficaz respeto y garantía de los derechos humanos” y, así evitar eventuales vulneraciones de derechos humanos<sup>58</sup> (*infra* 4.3.2).

#### 3.2.3.4 Precisión sobre las manifestaciones del control de convencionalidad

En la resolución de supervisión de cumplimiento de sentencia de 2013 en el caso *Gelman vs. Uruguay*, la Corte Interamericana precisó que es posible observar dos manifestaciones distintas de la obligación estatal de ejercer el control de convencionalidad, dependiendo de si la sentencia ha sido dictada en un caso en el cual el Estado ha sido parte material o no. Lo anterior debido a que la norma convencional interpretada y aplicada adquiere distinta vinculación en función a si el Estado ha participado o no en el proceso internacional<sup>59</sup>:

a) Primera manifestación (efecto *inter partes*), cuando existe una sentencia internacional dictada con carácter de cosa juzgada respecto de un Estado que ha sido parte material en el caso sometido a la jurisdicción de la Corte Interamericana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, también están sometidos al tratado y a la sentencia de la Corte IDH, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la CADH y, consecuentemente, las decisiones de la Corte Interamericana, no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin o por decisiones judiciales o administrativas que hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de la sentencia<sup>60</sup> (*infra* 4.5.1).

b) Segunda manifestación (efecto *erga omnes*), en situaciones y casos en que el Estado concernido no ha sido parte material en el proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia, por el solo hecho de ser parte en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas y todos sus órganos, incluidas las instancias

56 Corte IDH, *Caso trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas... voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 2.

57 Corte IDH, *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*, opinión consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014, Serie A No. 21, párr. 31.

58 *Ibidem*.

59 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 67.

60 *Ibidem*, considerando 68.

democráticas, jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están obligados por el tratado, por lo cual deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana<sup>61</sup> (*infra* 4.5.2).

\*

Por tanto, el concepto y la evolución descrita en materia de control de convencionalidad ha permitido que la Corte Interamericana precise detalles que facilitan su aplicación *ex officio* e inmediata por parte de toda autoridad pública. Dicha jurisprudencia no hace más que reforzar la idea según la cual el control de convencionalidad es “una institución que sirve como instrumento para aplicar el Derecho Internacional”<sup>62</sup>, en este caso, el Derecho Internacional representado en el *corpus juris* interamericano.

---

61 *Ibidem*, considerando 69.

62 *Ibidem*, considerando 68.



El control primario de  
convencionalidad aplicado en sede  
nacional: signo inequívoco de la  
soberanía estatal

4





<b>4. El control primario de convencionalidad aplicado en sede nacional: signo inequívoco de la soberanía estatal .....</b>	<b>63</b>
4.1 Los responsables de la aplicación del control de convencionalidad .....	63
4.1.1 Los diferentes actores estatales involucrados: garantes de los derechos y libertades de la persona humana .....	64
4.1.1.1 <i>Poder Ejecutivo: autoridades administrativas en cualquier nivel</i> .....	65
4.1.1.2 <i>Poder Legislativo: autoridades legislativas en cualquier nivel</i> .....	66
4.1.1.3 <i>Poder Judicial y, de manera general, los órganos encargados                 de la administración de justicia en todos los niveles</i> .....	67
4.1.1.4 <i>Otras ramas o autoridades del poder público</i> .....	67
4.1.2 Perfil de los diferentes actores estatales responsables de la aplicación del control de convencionalidad .....	68
4.2 Materias sujetas al control de convencionalidad: el objeto controlado.....	70
4.3 Parámetro o referente de interpretación para la aplicación del control de convencionalidad.....	71
4.3.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	71
4.3.2 Interpretación de la CADH realizada por la Corte Interamericana.....	71
4.3.3 Otros tratados del <i>corpus juris</i> convencional interamericano y su interpretación .....	73
4.3.4 Interpretación de otros tratados ajenos al <i>corpus juris</i> interamericano.....	74
4.4 Características del control de convencionalidad .....	74
4.4.1 Aplicación <i>ex officio</i> .....	74
4.4.2 De carácter inmediato .....	75
4.4.3 Dentro del ámbito de las competencias y regulaciones procesales de las respectivas autoridades estatales .....	75
4.5 Manifestaciones del control de convencionalidad .....	76
4.5.1 Efecto inter partes: efecto vinculante de la integridad de una sentencia internacional dictada con carácter de cosa juzgada respecto de un Estado parte en el proceso internacional (res judicata).....	77
4.5.2 Efecto <i>erga omnes</i> : eficacia vinculante y relativa de la “norma convencional interpretada” en una sentencia hacia todos los Estados parte de la CADH por el solo hecho de serlo, aunque no haya sido parte del proceso internacional (res interpretata).....	78



#### 4. El control primario de convencionalidad aplicado en sede nacional: signo inequívoco de la soberanía estatal

El control primario de convencionalidad alude al control de convencionalidad realizado por toda autoridad pública de un determinado Estado, lo cual incluye a operadores de justicia de todos los niveles de la jurisdicción interna. Como ha quedado señalado (*supra* 3.1), dicho control supone la verificación de la compatibilidad entre las normas y actos internos y la Convención Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano, tratados de derecho internacional de los Derechos Humanos respecto de los cuales el Estado en cuestión ha consentido libre y soberanamente, sea a través de su firma, ratificación o adhesión.

La puesta en práctica del control de convencionalidad hace imperativo conocer a los responsables de su aplicación, los actos internos sujetos a dicho control, el referente normativo internacional respecto del cual se realiza, las características del mismo y sus manifestaciones.

##### 4.1 Los responsables de la aplicación del control de convencionalidad en el orden interno

Es importante partir de la premisa de que todos los Estados parte de la CADH están obligados a realizar el control de convencionalidad. En la medida que el deber de aplicar el control de convencionalidad deriva de las obligaciones estatales contenidas en la propia Convención Americana, no corresponde hacer diferencia entre los Estados parte que han aceptado o no la competencia contenciosa de la Corte Interamericana (*supra* 2.3 y 2.5). Bastará verificar la condición de Estado parte de la Convención para confirmar que dicho Estado se encuentra vinculado a la aplicación de tal control.

Cabe precisar que la eventual estructura federal de un Estado parte es inoponible para efectos de la aplicación del control de convencionalidad. De acuerdo con el artículo 29 de la CVDT “[u]n tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una intención diferente se desprenda de él o conste de otro modo”. Al respecto, y en atención al artículo 28 de la CADH<sup>1</sup>, la jurisprudencia constante de la Corte IDH ha establecido que “un Estado no puede alegar su estructura federal para dejar de cumplir una obligación internacional”<sup>2</sup>. Así, debe quedar en claro que “las disposiciones internacionales que conciernen a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, deben ser respetadas por los Estados americanos Partes en las respectivas convenciones, independientemente de su estructura federal o unitaria”<sup>3</sup>.

Asimismo, corresponde señalar que, según el principio de Derecho Internacional de la identidad o continuidad del Estado, la responsabilidad de éste

1 El artículo 28 de la CADH (Cláusula Federal) establece que: “1. Cuando se trate de un Estado parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado parte cumplirá todas las disposiciones de la [...] Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial. 2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de [la] Convención. 3. Cuando dos o más Estados Partes acuerden integrar entre sí una federación u otra clase de asociación, cuidarán de que el pacto comunitario correspondiente contenga las disposiciones necesarias para que continúen haciéndose efectivas en el nuevo Estado así organizado, las normas de la [...] Convención”.

2 Corte IDH, *Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina...* párr. 46.

3 Corte IDH, *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, opinión consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, Serie A No. 16, párr. 140.



[...] subsiste para todos sus poderes y órganos con independencia de los cambios de gobierno en el transcurso del tiempo y, concretamente, entre el momento en que se comete el hecho ilícito que genera la responsabilidad y aquél en que ésta es declarada<sup>4</sup>. Por tanto, conforme al derecho internacional que ha sido democrática y soberanamente aceptado por el Estado, es inaceptable que una vez que la Corte Interamericana haya emitido una [s]entencia con autoridad de cosa juzgada, el derecho interno o sus autoridades pretendan dejarla sin efectos<sup>5</sup>.

Dicho esto, al interior de cada Estado es preciso identificar los actores que, como autoridades públicas, están en la obligación de aplicar el control primario de convencionalidad. La evolución de la jurisprudencia interamericana en materia de control de convencionalidad da cuenta del amplio alcance de los actores estatales responsables de su aplicación (*supra* 3.2.3.2).

#### 4.1.1 Los diferentes actores estatales involucrados: garantes de los derechos y libertades de la persona humana

Conforme lo ha establecido la Corte IDH, “[l]as obligaciones convencionales de los Estados Parte vinculan a todos los poderes y órganos del Estado”<sup>6</sup>, es decir, “que todos los poderes del Estado (Ejecutivo, Legislativo, Judicial, u otras ramas del poder público) y otras autoridades públicas o estatales, de cualquier nivel, incluyendo a los más altos tribunales de justicia de los mismos, tienen el deber de cumplir de buena fe con el derecho internacional”<sup>7</sup>.

Ciertamente, si bien en un inicio la Corte Interamericana se concentró en destacar el rol del Poder Judicial y los operadores de justicia en la aplicación del control de convencionalidad, en el año 2011, en el marco de la sentencia *Gelman vs. Uruguay*<sup>8</sup>, aprovechó los hechos y el contexto del caso para precisar que dicha aplicación supone una obligación que vincula a toda autoridad pública al interior del Estado, entendiendo que cada una de ellas debe respetar y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana. Por tanto, el control de convencionalidad puede comprender, *inter alia*, a una autoridad administrativa, a un legislador, a un ministro, a un juez ordinario, a un juez constitucional, a una autoridad administrativa que ejerce funciones jurisdiccionales, a una autoridad electoral.

La exigencia de respeto y garantía de los derechos humanos “constituye un límite a la actividad estatal, lo cual vale para todo órgano o funcionario que se encuentre en una situación de poder, en razón de su carácter oficial, respecto de las demás personas”<sup>9</sup>. Basta recordar que conforme al Derecho Internacional, cuando un Estado es parte de un tratado internacional, como la Convención Americana dicho tratado obliga a todos sus órganos, por lo que la violación por parte de alguno de

4 Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo... párr. 184; Corte IDH, *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*, fondo, sentencia de 20 de enero de 1989, Serie C No. 5, párr. 194. Ver asimismo, Corte IDH, *Caso Yvon Neptune vs. Haití*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 6 de mayo de 2008, Serie C No. 180, párrs. 40-42.

5 Corte IDH, *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de noviembre de 2012, considerando 39; Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 90.

6 Corte IDH, *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de noviembre de 1999, considerando cuarto; Corte IDH, *Caso Barrios Altos vs. Perú*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de septiembre de 2012, considerando cuarto.

7 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 59.

8 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, fondo y reparaciones...

9 Corte IDH, *Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de enero de 2001, Serie C No. 71, párr. 68.

dichos órganos genera responsabilidad internacional para aquél<sup>10</sup>. En consecuencia, es ilícita “toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención”<sup>11</sup>. Así, en la línea de lo señalado por el juez Sergio García Ramírez, para los efectos de la Convención Americana y la aplicación del control de convencionalidad, “el Estado viene a cuentas en forma integral, como un todo. En este orden, la responsabilidad es global, atañe al Estado en su conjunto y no puede quedar sujeta a la división de atribuciones que señale el Derecho interno”<sup>12</sup>.

En todo caso, si bien el control de convencionalidad es exigible a toda autoridad pública, lo cierto es que a cada una se le exigirá un comportamiento diferente en aplicación del mismo, siempre en respeto de sus competencias y de las normas procesales vigentes en el país. Por ello, las implicancias y alcances del control de convencionalidad variarán en cada caso.

#### 4.1.1.1 Poder Ejecutivo: autoridades administrativas en cualquier nivel

Las obligaciones generales de respeto, garantía y adecuación establecidas en la Convención Americana vinculan al Poder Ejecutivo y, en consecuencia, a todas las autoridades y órganos comprendidos en dicho poder del Estado. Entre los Estados parte de la CADH, el Poder Ejecutivo suele comprender al Presidente de la República, los vicepresidentes, los diferentes despachos ministeriales y a las diferentes personas, órganos e instituciones al interior de tal poder.

El control de convencionalidad es exigible a todas las autoridades y órganos administrativos, en cualquier nivel, de manera que en el ejercicio de sus funciones aquéllos deberán verificar la conformidad de las normas y actos internos con lo establecido en la Convención y demás tratados del *corpus juris* interamericano.

En lo que concierne al Poder Ejecutivo, cabe destacar el rol de ciertas autoridades administrativas que realizan funciones de carácter materialmente jurisdiccional. Al respecto, la Corte IDH ha establecido que una autoridad administrativa –colegiada o unipersonal– que determine derechos y obligaciones de las personas a través de sus resoluciones, debe respetar y garantizar las garantías judiciales y la protección judicial en el ejercicio de dichas funciones, ya que si bien formalmente no es un juez o tribunal judicial, actúa como tal. De esta manera, pese a que a dichas autoridades públicas administrativas no les son exigibles todas las garantías propias de un órgano jurisdiccional (*infra* 4.1.1.3), “sí debe[n] cumplir con [las] garantías destinadas a asegurar que la decisión no sea arbitraria”<sup>13</sup>. Consecuentemente, la actuación de dichos órganos y autoridades con funciones de carácter materialmente jurisdiccional, “tiene límites infranqueables, entre los que ocupa un primerísimo lugar el respeto de los derechos humanos, por lo que se torna necesario que su actuación se encuentre regulada”,<sup>14</sup> precisamente para evitar cualquier arbitrariedad<sup>15</sup>. Así, el rol de estas autoridades y órganos administrativos con competencias materialmente jurisdiccionales es equivalente al de un operador de justicia y, en esa medida, sus interpretaciones cuasi-judiciales deben adecuarse a los principios establecidos en la jurisprudencia interamericana<sup>16</sup>.

10 Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo... párr. 164; Corte IDH, *Caso Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de noviembre de 2009, Serie C No. 211, párr. 197. Ver, asimismo, Corte IDH, *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*... párr. 31.

11 Corte IDH, *Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú*... párr. 68.

12 Corte IDH, *Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala*... voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 27.

13 Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 19 de septiembre de 2006, Serie C No. 151, párr. 119; Corte IDH, *Caso Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*, fondo reparaciones y costas, sentencia de 13 de octubre de 2011, Serie C No. 234, párr. 119.

14 Corte IDH, *Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 2 de febrero de 2001, Serie C No. 72, párr. 126; Corte IDH, *Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela*... párr. 115.

15 Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*... párr. 119; Corte IDH, *Caso Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*... párr. 119.

16 Corte IDH, *Caso López Mendoza vs. Venezuela*... párr. 228; Corte IDH, *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*... párr. 284.

#### 4.1.1.2 Poder Legislativo: autoridades legislativas en cualquier nivel

Las obligaciones de respeto, garantía y adecuación establecidas en la Convención Americana vinculan al Poder Legislativo y, en consecuencia, a todas las autoridades y órganos comprendidos en dicho poder del Estado. Entre los Estados parte de la CADH, el Poder Legislativo comprende al Congreso o Parlamento, de estructura unicameral o bicameral, y a las diferentes personas –sobre todo los congresistas o parlamentarios– y despachos al interior de tal poder.

El control de convencionalidad es exigible a todas las autoridades y órganos legislativos, en cualquier nivel, de manera que en el ejercicio de sus funciones aquéllos deberán verificar la conformidad de las normas y actos internos con lo establecido en la Convención y demás tratados del *corpus juris* interamericano.

Concretamente, en cuanto al Poder Legislativo, y vinculada a la obligación de adecuación del Derecho interno prevista en el artículo 2 de la Convención Americana (*supra* 2.5.2), la Corte IDH ha resaltado la tarea fundamental de dicho poder respecto a las dos vertientes comprendidas en el deber mencionado, a saber, la supresión y no adopción de normas que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención, que desconozcan los derechos allí reconocidos y/u obstaculicen su ejercicio, así como la expedición de normas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías<sup>17</sup>. Como ha quedado establecido, ambas manifestaciones de la obligación de adecuación resultan fundamentales para asegurar la armonía entre el Derecho interno y el Derecho Internacional, este último representado por el *corpus juris* interamericano.

Asimismo, cabe destacar el rol de las autoridades legislativas cuando realizan funciones de carácter materialmente jurisdiccional. Al respecto, la Corte Interamericana ha establecido que una autoridad legislativa que determine derechos y obligaciones de las personas a través de sus resoluciones, debe respetar y garantizar las garantías judiciales y la protección judicial en el ejercicio de dichas funciones, ya que si bien formalmente no es un juez o tribunal judicial, en tales supuestos actúa como tal. De esta manera, pese a que a dichas autoridades públicas legislativas no les son exigibles todas las garantías propias de un órgano jurisdiccional (*infra* 4.1.1.3), “sí debe[n] cumplir con [las] garantías destinadas a asegurar que la decisión no sea arbitraria”<sup>18</sup>. Consecuentemente, la actuación de los órganos y autoridades con funciones de carácter materialmente jurisdiccional, “tiene límites infranqueables, entre los que ocupa un primerísimo lugar el respeto de los derechos humanos, por lo que se torna necesario que su actuación se encuentre regulada”<sup>19</sup>, precisamente para evitar cualquier arbitrariedad<sup>20</sup>. Así, en dichos casos, el rol de estas autoridades y órganos legislativos con competencias materialmente jurisdiccionales es equivalente al de un operador de justicia y, en esa medida, sus interpretaciones cuasi-judiciales deben adecuarse a los principios establecidos en la jurisprudencia interamericana<sup>21</sup>.

17 Corte IDH, *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas... párr. 207; Corte IDH, *Caso Tarazona Arrieta y otros vs. Perú*... párr. 153.

18 Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*... párr. 119; Corte IDH, *Caso Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*... párr. 119.

19 Corte IDH, *Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá*... párr. 126; Corte IDH, *Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela*... párr. 115.

20 Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*... párr. 119; Corte IDH, *Caso Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*... párr. 119.

21 Corte IDH, *Caso López Mendoza vs. Venezuela*... párr. 228; Corte IDH, *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*... párr. 284.

#### 4.1.1.3 Poder Judicial y, de manera general, los órganos encargados de la administración de justicia en todos los niveles

Las obligaciones de respeto, garantía y adecuación establecidas en la Convención Americana vinculan al Poder Judicial y, en consecuencia, a todas las autoridades y órganos comprendidos en dicho poder del Estado. Sin embargo, conforme quedó establecido en la evolución de la jurisprudencia de la Corte IDH en materia de control de convencionalidad (*supra* 3.2.3.2), no sólo los jueces sino todos los órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* dicho control entre las normas y actos internos y los tratados de derechos humanos de los cuales el Estado es parte, siempre en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.

De esta manera, la Corte Interamericana ha dejado en evidencia que el control de convencionalidad vincula también a las cortes o tribunales constitucionales, “instituciones democráticas que garantizan el Estado de Derecho”<sup>22</sup> y que, en la normativa interna de algunos Estados, son considerados órganos autónomos del Poder Judicial. En esa misma línea, la Corte IDH ha precisado que el Ministerio Público o Fiscalía también debe ser considerado como uno de esos órganos vinculados a la administración de justicia, responsable de la aplicación del control de convencionalidad<sup>23</sup>. Asimismo, la actuación de los operadores de justicia deberá ser conforme a la CADH, con independencia de la organización federal o unitaria del Estado en cuestión.

Siguiendo a Abramovich y Courtis, la importancia de los operadores de justicia en la aplicación del control de convencionalidad está dada en la medida que son quienes tienen a su cargo velar por el pleno respeto y garantía de las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos, por parte de los tres poderes estatales tradicionales<sup>24</sup>. A mayor abundamiento, el rol de los operadores de justicia es fundamental para efectos de garantizar el principio de complementariedad en el Sistema Interamericano y el correspondiente control primario de convencionalidad a nivel interno. Así, si los operadores de justicia aplican su Derecho interno de conformidad con la Convención Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano, no habrá razón para que se genere responsabilidad internacional alguna para el Estado y, en consecuencia, no será necesario acudir al SIDH para la aplicación del control complementario de convencionalidad. Por ello, tal y como lo ha señalado la Corte Interamericana, las interpretaciones judiciales realizadas por dichas autoridades y órganos judiciales deben adecuarse a los principios establecidos en la jurisprudencia interamericana<sup>25</sup>.

#### 4.1.1.4 Otras ramas o autoridades del poder público

El control de convencionalidad obliga también a cualquier otra autoridad o rama del poder público, de cualquier nivel, prevista en la organización y estructura del Estado. Así, en el ejercicio de sus funciones, dichas otras autoridades deberán verificar la conformidad de las normas y actos internos con lo establecido en la Convención Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano.

22 Corte IDH, *Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú*... párr. 112.

23 Corte IDH, *Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*... párr. 330.

24 Abramovich, Víctor, y Christian Courtis, “Hacia la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Estándares internacionales y criterios de aplicación ante los tribunales locales”... pág. 31.

25 Corte IDH, *Caso López Mendoza vs. Venezuela*... párr. 228; Corte IDH, *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*... párr. 284.

#### 4.1.2 Perfil de los diferentes actores estatales responsables de la aplicación del control de convencionalidad

A partir de la jurisprudencia constante de la Corte Interamericana es posible afirmar que existen ciertas características indispensables para definir el perfil de toda autoridad pública encargada de la aplicación del control de convencionalidad.

En primer lugar, es fundamental que toda autoridad pública responsable de la aplicación del control de convencionalidad sea competente, independiente e imparcial en el ejercicio de sus funciones. Naturalmente, dichas características se tornan de particular importancia cuando se trata de los operadores de justicia ya que, como bien lo señala el juez García Ramírez, “[e]l control judicial interno de convencionalidad supone el acceso a la justicia a través del debido proceso, concepto fundamental de los sistemas nacional e internacional de protección de los derechos humanos”<sup>26</sup>. De modo que, siendo el operador de justicia “la pieza central del acceso a la justicia y el despacho de ésta a través del debido proceso”<sup>27</sup>, la verificación de la competencia, independencia e imparcialidad en el ejercicio de sus funciones es indispensable.

Si no se verifica la actuación de un juez competente, independiente e imparcial se compromete o desacredita el control interno de convencionalidad. Esto, adicionalmente, incrementa los puntos cuestionables en el supuesto que un caso llegue a la jurisdicción supranacional de la Corte Interamericana, a saber, “la confrontación entre el acto combatido y la norma internacional, y luego la inoperancia del juzgador que se avino a ejercer, de oficio, un control de convencionalidad, cuyo primer tema es la incompetencia de quien preside la investigación y el proceso”<sup>28</sup>.

Un juez militar no puede ejercer, válidamente, el control de convencionalidad en un caso de graves violaciones de derechos humanos, salvo para declinar su competencia. El juez ordinario competente debería desechar inmediatamente la competencia del militar y, en general, de las autoridades de este fuero para investigar y juzgar dicho caso.

Por otro lado, para una correcta aplicación del control de convencionalidad, las autoridades públicas concernidas deben tener una adecuada formación jurídica. Conforme lo destaca Jimena Quesada, dicha formación “comporta un notable esfuerzo profesional en un claro ambiente de inflación jurídica, tanto a escala nacional como internacional”<sup>30</sup>. Por tanto, “la praxis del juicio de convencionalidad radicará en el conocimiento de la jurisprudencia [interamericana] y en el grado de discernimiento de la [autoridad] nacional” a la hora de ponderar la norma o acto interno con la Convención Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano. La mejor formación jurídica de la autoridad pública garantizará un “mayor grado de voluntad jurisdiccional para operar el control de convencionalidad”<sup>31</sup>.

A modo de referente, para una adecuada aplicación del control de convencionalidad toda autoridad pública debe contar con una debida formación, *inter alia*, sobre:

- a) la relación entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho interno, lo cual implica una correcta aproximación al sistema de fuentes del Derecho, los

26 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... pág. 149.

27 *Ibidem*.

28 *Ibidem*, pág. 150.

29 *Ibidem*, pág. 149.

30 Jimena Quesada, Luis, *Jurisdicción nacional y control de convencionalidad. A propósito del diálogo judicial global y de la tutela multinivel de derechos...* pág. 95.

31 *Ibidem*, págs. 95-96.

sistemas de incorporación en el Derecho interno, la jerarquía de las normas de derechos humanos en el Derecho interno, y demás formas de apertura del Derecho interno al Derecho Internacional. Específicamente, en cuanto a los tratados, dicha formación debe comprender el proceso de adopción de los mismos y el rol central del consentimiento estatal en lo que concierne a las obligaciones y derechos respecto de los cuales queda vinculado el Estado. Este conocimiento es el que permitirá comprender la lógica detrás de los tratados de derechos humanos y las consecuencias en términos de responsabilidad internacional del Estado en caso de incumplimiento (*supra* 1);

b) la lógica del funcionamiento del Sistema Interamericano, destacando la comprensión del principio de complementariedad o subsidiariedad como eje transversal que exige que eventuales situaciones de violaciones de derechos humanos sean resueltas en primer lugar a nivel interno, por las propias autoridades del Estado involucrado (*supra* 2.1 a 2.4);

c) las obligaciones estatales y derechos humanos reconocidos en la Convención Americana y demás normas del *corpus juris* interamericano, y la interpretación de las mismas realizada por la Corte IDH, de manera que toda autoridad pública conozca el contenido y alcances de los compromisos estatales en materia de derechos humanos (*supra* 2.5), y

d) las correspondientes exigencias del control interno de convencionalidad, precisadas en éste y demás apartados (*supra* 3 e *infra* 5).

La formación básica en esas materias “hace emerger la generalización de una actitud positiva que conduce a las autoridades públicas a asumir con normalidad la operatividad del control de convencionalidad”<sup>32</sup>. De esta manera, dicha formación representará una suerte de “empoderamiento” de la autoridad nacional “como evaluador[a] de la juridicidad de los actos que involucran derechos humanos, a la luz tanto del orden nacional como del internacional”, lo que “bien vale como estrategia preventiva de litigios internacionales, de modo que acentúa el principio de subsidiariedad del sistema, y no lo contrario”<sup>33</sup>.

Naturalmente, en el marco de dicha formación cumplen un rol trascendental las escuelas, universidades y diferentes centros de formación y capacitación, los que progresivamente deberán incluir en sus currículas las materias centrales sobre el respeto y garantía de los derechos humanos y el control de convencionalidad como ejes transversales de la línea educativa. Con la debida formación a todo nivel, no sólo serán las autoridades y órganos públicos los que apliquen de oficio los conocimientos pertinentes en materia de derechos humanos, sino que cualquier individuo, representante procesal o parte en un proceso, estará en condiciones de exigir la aplicación de los respectivos estándares de respeto y garantía de los derechos humanos en beneficio de todo el sistema.

Finalmente, en términos de accesibilidad a la información que permite la formación de toda autoridad pública para la aplicación del control de convencionalidad, es preciso destacar los importantes esfuerzos que viene realizando la propia Corte Interamericana a favor de los usuarios del Sistema Interamericano mediante la puesta a disposición en su sitio web (<http://www.corteidh.or.cr/>), *inter alia*:

32 *Ibidem*, pág. 81.

33 Londoño Lázaro, María, “El principio de legalidad y el control de convencionalidad de las leyes: confluencias y perspectivas en el pensamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, v. XLIII, No. 128, mayo-agosto, 2010, págs. 813-814.

- del *corpus juris* interamericano y otros instrumentos de derechos humanos;
- de toda la jurisprudencia de la Corte IDH, contando además con un Buscador Jurídico Avanzado;
- de la sistematización de jurisprudencia en temas relevantes y de interés regional, a través de los “Cuadernillos de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”;
- de abundante bibliografía sobre Derecho Internacional Público, Derecho Internacional de los Derechos Humanos y demás temas afines, a través del enlace de la Biblioteca Conjunta de la Corte IDH y el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, la cual cuenta con un canal de atención y resolución de consultas en forma presencial y virtual<sup>34</sup>.

Estos esfuerzos se complementan con otras importantes iniciativas surgidas de instituciones y organizaciones comprometidas con el Sistema Interamericano<sup>35</sup>.

#### 4.2 Materias sujetas al control de convencionalidad: el objeto controlado

El control primario de convencionalidad exige que toda autoridad pública, en todos los niveles, realice un control para “verificar la compatibilidad” entre normas y actos generales internos con las disposiciones del Derecho Internacional respecto de las cuales el Estado ha consentido<sup>36</sup>, en este caso, con el *corpus juris* interamericano y la interpretación que del mismo realiza la Corte Interamericana. Dichas normas pueden incluir, *inter alia*:

- a) Constitución Política;
- b) leyes;
- c) decretos;
- d) reglamentos;
- e) ordenanzas;
- f) resoluciones, y
- g) jurisprudencia.

A mayor abundamiento, la Corte IDH ha precisado que, a nivel interno, las prácticas de las autoridades públicas también deben estar sujetas al control de convencionalidad. Así, en el caso *Atala Riffo y niñas vs. Chile*, la Corte Interamericana señaló que, dentro del deber de control de convencionalidad se enmarca la obligación de los Estados de eliminar prácticas judiciales que

<sup>34</sup> Corte IDH, *Informe Anual 2014...* págs. 94-95.

<sup>35</sup> Entre dichas iniciativas cabe destacar el Comentario a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, publicado por el Programa Estado de Derecho para Latinoamérica de la Fundación Konrad Adenauer, en coordinación con altas cortes de un importante número de Estados parte de la CADH. Steiner, Christian, y Patricia, Uribe, *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. SCJN/KAS, México D.F., 2014, 1040 págs. Disponible en: <http://www.kas.de/rspla/es/publications/38682/>, a 24 de agosto de 2015. Asimismo, destaca la Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México. Disponible en: <http://appweb.cndh.org.mx/CENADEH/Biblioteca/CatalogoPublicaciones.aspx>, a 24 de agosto de 2015.

<sup>36</sup> García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... pág. 126. Asimismo, Sagüés, Néstor, “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”, *Revista Estudios Constitucionales* v. 8, 2010 (1), pág. 280.

puedan posibilitar la discriminación, por ejemplo, a través de estereotipos basados en la orientación sexual de las personas<sup>37</sup>.

Ciertamente, “[d]e lo que se trata es de que haya conformidad entre los actos internos y los compromisos internacionales contraídos por el Estado”<sup>38</sup>.

### 4.3 Parámetro o referente de interpretación para la aplicación del control de convencionalidad

Como punto de partida, no queda duda que toda autoridad pública debe realizar la verificación de conformidad entre la norma o práctica interna y lo establecido en la Convención Americana. Sin embargo, los efectos del consentimiento estatal prestado a este tratado –y, eventualmente, a los otros tratados del *corpus juris* interamericano– tiene mayores alcances, comprendiendo la interpretación que del mismo realiza el órgano encargado de su aplicación. De esta manera, el referente de aplicación del control de convencionalidad queda ampliado en la lógica de protección de los derechos humanos.

#### 4.3.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos

Como ha sido señalado, en la medida que un Estado ha devenido parte de la Convención Americana, éste queda vinculado con las obligaciones estatales y derechos humanos reconocidos en dicho tratado. En esa medida, todo Estado parte tiene la obligación de aplicar el control de convencionalidad entre normas y prácticas internas y lo establecido en la CADH, en cumplimiento de las obligaciones internacionales de respeto, garantía y adecuación respecto de las cuales ha consentido.

Así, la Convención Americana es el parámetro mínimo por excelencia del control de convencionalidad.

#### 4.3.2 Interpretación de la CADH realizada por la Corte Interamericana

Tal como ha sido anticipado líneas arriba, es preciso entender que la Convención Americana no sólo comprende el propio texto convencional, sino también la interpretación que de la misma realiza la Corte IDH a través de su jurisprudencia. Así, de igual manera que es corriente admitir que la Constitución Política no es sólo el texto constitucional sino, asimismo, la jurisprudencia del respectivo tribunal constitucional o sala constitucional, debe quedar arraigada cada vez más la idea según la cual la Convención Americana no es únicamente el texto convencional sino también la jurisprudencia emanada de la Corte Interamericana, intérprete máxima y definitiva de esa norma supranacional<sup>39</sup>.

Ciertamente, un Estado parte en la Convención Americana ha aceptado soberanamente que la Corte Interamericana es el órgano judicial autónomo del Sistema Interamericano, responsable de la interpretación última de dicho tratado. De esta manera, todo Estado parte ha reconocido que la Corte

37 Corte IDH, *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*... párrs. 80, 91 y 284

38 Corte IDH, *Caso trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas... voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 2.

39 Jimena Quesada, Luis, *Jurisdicción nacional y control de convencionalidad. A propósito del diálogo judicial global y de la tutela multinivel de derechos*... págs. 95-96.



IDH tiene competencia y autoridad para establecer el sentido y alcance de las obligaciones estatales y derechos humanos reconocidos en la CADH.

Así, es posible afirmar que, a través de la adopción de dicho instrumento interamericano, los Estados parte han delegado la competencia interpretativa de la Convención Americana a la Corte Interamericana o han reconocido, implícitamente, la vinculatoriedad de la jurisprudencia emitida por dicho órgano jurisdiccional del Sistema Interamericano. Este reconocimiento estatal de los Estados parte es incuestionable, con independencia de que hayan o no aceptado la competencia contenciosa de la Corte IDH: “la interpretación última de cada tratado [...] corresponde a la instancia internacional respectiva de garantía”<sup>40</sup>.

Por ende, la interpretación de la CADH realizada por la Corte IDH a través de su jurisprudencia, vincula al Estado al momento que sus autoridades públicas realizan el control de convencionalidad. La interpretación de la Corte Interamericana “establece formal y oficialmente” el alcance de las disposiciones de la Convención Americana y, en consecuencia, la medida de los deberes de los Estados y los derechos de los particulares<sup>41</sup>. La jurisprudencia a la que se hace referencia comprende aquélla emitida en el ejercicio de las competencias de la Corte IDH (*supra* 2.2.2), esto es:

a) la interpretación de la Convención en las sentencias y en las resoluciones de supervisión de cumplimiento de sentencias (función contenciosa)<sup>42</sup>;

b) la interpretación de la Convención en las opiniones consultivas (función consultiva). Al respecto, la Corte IDH consideró necesario resaltar que los diversos órganos del Estado también deben realizar el correspondiente control de convencionalidad sobre la base de lo que señale la Corte IDH en ejercicio de su competencia consultiva, “la que innegablemente comparte con su competencia contenciosa el propósito del sistema interamericano de derechos humanos, cual es, ‘la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos’”<sup>43</sup>. De acuerdo con la Corte Interamericana, “a partir de la norma convencional interpretada a través de la emisión de una opinión consultiva, todos los órganos de los Estados Miembros de la OEA, incluyendo a los que no son parte de la Convención pero que se han obligado a respetar los derechos humanos en virtud de la Carta de la OEA (artículo 3.I) y la Carta Democrática Interamericana (artículos 3, 7, 8 y 9), cuentan con una fuente que, acorde a su propia naturaleza, contribuye también y especialmente de manera preventiva, a lograr el eficaz respeto y garantía de los derechos humanos” y evitar eventuales vulneraciones de derechos humanos<sup>44</sup> (*supra* 3.2.3.3).

c) la interpretación de la Convención en las resoluciones de medidas provisionales (facultad de dictar medidas provisionales).

Así, la eficacia vinculante de la interpretación realizada por la Corte Interamericana comprende a las sentencias en casos contenciosos, a las opiniones consultivas y a las resoluciones sobre medidas provisionales y cumplimiento de sentencias, en la medida que todas ellas son resultado de la interpretación de las normas previstas en la CADH<sup>45</sup>. Dichas interpretaciones establecidas por la Corte IDH constituyen “cosa interpretada”, esto es, “una interpretación vinculante de textos normativos asimismo vinculantes para los Estados, que deben ser entendidos y aplicados interiormente en los términos de la interpretación formal y final dispuesta por la Convención y ejercida por la Corte”<sup>46</sup>.

40 *Ibidem*, pág. 127.

41 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... pág. 138.

42 *Ibidem*, págs. 223-224. El juez Sergio García Ramírez denomina “función ejecutiva” a aquélla vinculada a la supervisión de cumplimiento de sentencias que realiza la Corte Interamericana, distinguiéndola de la contenciosa, la consultiva y la preventiva, esta última relacionándola al dictado de medidas provisionales.

43 Corte IDH, *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*... párr. 31.

44 *Ibidem*, párr. 31.

45 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... págs. 138-139.

46 *Ibidem*, pág. 138.

#### 4.3.3 Otros tratados del *corpus juris* convencional interamericano y su interpretación

Conforme ha sido indicado precedentemente (*supra* 3.2.3.3), en reciente jurisprudencia, la Corte Interamericana ha precisado una pauta del control de convencionalidad que ya había sido anticipada en su momento por el juez Sergio García Ramírez en uno de sus votos razonados. Ciertamente, en el caso Gudiel Álvarez y otros (Diario Militar) vs. Guatemala<sup>47</sup>, la Corte IDH precisó que, cuando un Estado es parte de tratados internacionales, como aquéllos del *corpus juris* interamericano, dichos tratados obligan a todos sus órganos, incluido el Poder Judicial, cuyos miembros deben velar por que los efectos de las disposiciones de dichos tratados no se vean mermados por la aplicación de normas o interpretaciones contrarias a su objeto y fin. Así, la Corte IDH ha confirmado que el control de convencionalidad se despliega, por idénticas razones que en cuanto a la Convención Americana, en lo que toca a otros instrumentos de igual naturaleza, integrantes del *corpus juris* convencional de los derechos humanos, a saber:

- a) el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador);
- b) el Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte;
- c) la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura;
- d) la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas;
- e) la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará);
- f) la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad;
- g) la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia;
- h) la Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia, y
- i) la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

La consideración de dichos otros tratados en la aplicación del control de convencionalidad supone, siempre en respeto a la soberanía y consentimiento estatal, que el Estado en cuestión sea parte de los mismos. Por tanto, sólo los Estados parte de los demás tratados del *corpus juris* interamericano quedarán vinculados por las interpretaciones realizadas por la Corte Interamericana en lo que concierne al contenido y alcance de las obligaciones y derechos humanos reconocidos en ellos.

La complementariedad y especificidad de los otros tratados del *corpus juris* interamericano respecto de la Convención Americana determinarán un mayor grado de protección en términos de respeto y garantía de los derechos humanos al momento de aplicar el control de convencionalidad. Lamentablemente, como ya ha sido resaltado (*supra* 2.3), de manera general, no todos los Estados miembros de la OEA son parte de todos los tratados del *corpus juris* interamericano y, de manera particular, tampoco todos los Estados parte de la Convención Americana son parte en dichos otros tratados. Precisamente por ello, en el marco del SIDH se insiste sobre la importancia de alcanzar la “universalidad o regionalidad”, es decir, la ratificación de estos instrumentos básicos del *corpus juris* interamericano por todos los Estados miembros de la OEA.

<sup>47</sup> Corte IDH, Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala... párr. 330.

#### 4.3.4 Interpretación de otros tratados ajenos al *corpus juris* interamericano

La Corte Interamericana también ha interpretado tratados ajenos al *corpus juris* interamericano, sobre todo en el ejercicio de su competencia consultiva. Sobre el particular, compartiendo las reservas del juez Sergio García Ramírez respecto a la complejidad de este aspecto, es posible afirmar que dicha interpretación también goza de eficacia vinculante<sup>48</sup>.

En este sentido, la jurisprudencia de la Corte IDH es esclarecedora al señalar que “[l]a labor interpretativa que debe cumplir la Corte en ejercicio de su competencia consultiva busca no sólo desentrañar el sentido, propósito y razón de las normas internacionales sobre derechos humanos, sino, sobre todo, asesorar y ayudar a los Estados miembros y a los órganos de la OEA para que cumplan de manera cabal y efectiva sus obligaciones internacionales en la materia”<sup>49</sup>.

Por tanto, en la medida que la interpretación de tratados ajenos al *corpus juris* interamericano sea entendida como una contribución de la Corte Interamericana para el cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados con dichos tratados, tal interpretación debe valorarse positivamente y asumirse como vinculante.

### 4.4 Características del control de convencionalidad

Si bien la Corte IDH ha precisado que la Convención Americana no impone un modelo específico para realizar el control de convencionalidad<sup>50</sup>, la jurisprudencia interamericana permite identificar algunas de las características fundamentales que éste debe cumplir.

#### 4.4.1 Aplicación *ex officio*

El control de convencionalidad debe ejercerse *ex officio*, es decir, que la autoridad pública en cuestión no debe esperar a que la persona interesada invoque sus derechos humanos y las correspondientes obligaciones generales del Estado reconocidos en la CADH para resolver o examinar la situación que se presente ante aquélla.

Concretamente, en el caso de los operadores de justicia es necesario traer a colación el antiguo principio de la actividad judicial *iura novit curia* (el juzgador conoce el derecho), esto es, cuando el juez interno aplica la jurisprudencia internacional para resolver los casos sobre los que se vea llamado a pronunciarse pese a que las partes procesales no hayan invocado dicha jurisprudencia internacional, a la postre, determinante para la resolución de dichos casos<sup>51</sup>. De manera que no es indispensable que los litigantes invoquen el control de convencionalidad o que éste quede limitado exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto. Naturalmente, el control de convencionalidad también puede aplicarse a pedido de parte, lo que sin ser necesario no deja de ser recomendable.

Así, asumiendo que los operadores de justicia conocen el contenido y alcance de los tratados internacionales respecto de los cuales se ha comprometido su Estado, incluida la Convención

48 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... págs. 138-139.

49 Corte IDH, *Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994, Serie A No. 14, párr. 23.

50 Corte IDH, *Caso Liakat Ali Alibux vs. Surinam*... párr. 124.

51 Jimena Quesada, Luis, *Jurisdicción nacional y control de convencionalidad. A propósito del diálogo judicial global y de la tutela multinivel de derechos*... pág. 51.

Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano, la expectativa legítima es la aplicación de dicho control<sup>52</sup>: “la aplicación de las normas internacionales por la jurisdicción ordinaria nacional y por los demás operadores jurídicos se considera la ‘piedra de toque’ del cumplimiento efectivo del Derecho internacional como tal”<sup>53</sup>.

Por otro lado, la Corte Interamericana ha precisado que si bien el control de convencionalidad debe darse *ex officio*, esto “tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia” de las respectivas acciones<sup>54</sup>.

Adicionalmente, la aplicación *ex officio* del control de convencionalidad para asegurar el “efecto útil” de la Convención Americana, supone que aquél “podría practicarse hasta el momento mismo en que el juez debe resolver la litis”. Así, el juez podría realizar la verificación de conformidad entre una norma o práctica interna y la Convención Americana y su jurisprudencia al resolver en definitiva una litis, aunque no se hubiese planteado previamente el control de convencionalidad concernido<sup>55</sup>.

#### 4.4.2 De carácter inmediato

Esta característica, vinculada estrechamente a la aplicación *ex officio* del control de convencionalidad, apunta a que, independientemente de las reformas legales que deba adoptar un Estado para compatibilizar determinadas disposiciones y prácticas con la Convención Americana y los estándares internacionales que correspondan, toda autoridad pública, en todos los niveles, debe actuar inmediatamente en el sentido de adecuar sus decisiones a dichas disposiciones y estándares, frente al conocimiento de los casos que se les sometan<sup>56</sup>.

El respeto y garantía de los derechos humanos no puede estar condicionado a que se materialicen cambios en el orden jurídico interno. De ahí la importancia de que toda autoridad pública conozca la obligatoriedad del control de convencionalidad y las alternativas para su aplicación, siempre en la línea de mantener la armonía entre el Derecho interno y el Derecho Internacional respecto del cual el Estado ha consentido (*infra* 5.3).

#### 4.4.3 Dentro del ámbito de las competencias y regulaciones procesales de las respectivas autoridades estatales

Esta característica pone de relieve la importancia del Derecho interno en la aplicación del control de convencionalidad. Así, bajo ningún supuesto dicho control supone una transgresión de la normativa interna que rige las competencias y actuación de la autoridad pública. Todo lo contrario, el control de convencionalidad exige el respeto del marco normativo interno en materia de competencias y presupuestos procesales vinculados a la autoridad pública que debe ejercerlo. Efectivamente, tanto las competencias y los referidos procedimientos deberán quedar fijados al amparo del principio de legalidad, recordando que “[l]a ley, en el Estado democrático, no es simplemente un mandato de la autoridad, revestido de ciertos necesarios elementos formales” sino que está vinculada inseparablemente al principio de legitimidad<sup>57</sup>.

52 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... págs. 141-142. Asimismo, Sagüés, Néstor, “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”... pág. 278.

53 Jimena Quesada, Luis, *Jurisdicción nacional y control de convencionalidad. A propósito del diálogo judicial global y de la tutela multinivel de derechos*... pág. 51.

54 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... pág. 145.

55 Cfr. Sagüés, Néstor, “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”... págs. 278-279.

56 Corte IDH, *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*... párr. 233.

57 Corte IDH, *La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, opinión consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, Serie A No. 6, párr. 32.

En cuanto a las competencias, se entiende que la autoridad pública deberá aplicar el control de convencionalidad en el marco de sus respectivas funciones, asignadas por ley al amparo del principio de legalidad. Siguiendo al juez Sergio García Ramírez, la alusión a competencias no apareja por fuerza que toda autoridad sea competente para aplicar, sin mayores exigencias internas, el control de convencionalidad. En consecuencia, es perfectamente posible que “el ordenamiento interno establezca competencias específicas (que pudieran recogerse en ‘grados’ de competencia)” para el despacho del control y la fuerza de las decisiones domésticas respectivas<sup>58</sup>. A modo de ejemplo, si se trata de un juez ordinario en un sistema de control concentrado, no sería posible esperar que declare la inconstitucionalidad de una norma contraria a lo establecido en la Convención Americana y/o la jurisprudencia de la misma emitida por la Corte IDH.

En lo que concierne a las regulaciones procesales, toda autoridad pública deberá aplicar el control de convencionalidad de conformidad con el diseño y alcance de los procedimientos internos determinados por ley, al amparo del principio de legalidad. En todos los casos, la autoridad pública deberá respetar los posibles presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia que rigen en el Derecho interno para que una autoridad pueda pronunciarse y, en su caso, aplicar el control de convencionalidad. Por tanto, esta exigencia no implica de suyo, la apreciación sobre la existencia de las violaciones aducidas o la responsabilidad de quien deba enfrentarlas o la reparación pertinente, en el caso concreto en el que se plantean. En todo caso, “la normativa interna puede ser –e incluso debe ser– muy favorecedora de la tutela de los derechos fundamentales, y por ende, puede y debe reducir al mínimo los citados presupuestos, a fin de no oponer barreras innecesarias a la protección del individuo<sup>59</sup>.”

Así, el debido proceso, como garantía de los derechos humanos de quienes comparecen ante una autoridad pública, se expande en el proceso de aplicación del control de convencionalidad. Ciertamente, “[e]l debido proceso es un concepto dinámico, expansivo, que se proyecta sobre el control judicial de convencionalidad, como sobre cualquier contienda en la que interviene un órgano del Estado para conocer cargos penales o resolver derechos y deberes en otras materias<sup>60</sup>.”

De esta manera, para la aplicación del control de convencionalidad hay “una significativa derivación a la normatividad local, circunstancia que puede dar lugar a distintas respuestas jurídicas según el país y el tipo de proceso donde se lo practique<sup>61</sup>.”

#### 4.5 Manifestaciones del control de convencionalidad

En reciente jurisprudencia, la Corte IDH se ha encargado de precisar que el control de convencionalidad tiene dos manifestaciones, en función a si un Estado ha sido “parte material” en la controversia internacional ante el Tribunal (*supra* 3.2.3.4). Dependiendo de dicha situación, la aplicación del control de convencionalidad tendrá diferentes alcances y consecuencias respecto al orden interno estatal.

58 Cfr. García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... págs. 151-152.

59 *Ibidem*, págs. 153-154.

60 *Ibidem*, pág. 149.

61 Sagüés, Néstor, “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”... pág. 279.

#### 4.5.1 Efecto inter partes: efecto vinculante de la integridad de una sentencia internacional dictada con carácter de cosa juzgada respecto de un Estado parte en el proceso internacional (res judicata)

De conformidad con los principios generales del Derecho Internacional y con lo dispuesto en los artículos 67<sup>62</sup> y 68.1<sup>63</sup> de la CADH, cuando la Corte Interamericana dicta una sentencia se genera “cosa juzgada internacional” frente al Estado que ha sido parte en el caso sometido a su jurisdicción, y respecto del cual se ha determinado su eventual responsabilidad internacional. A partir de ello, todos los órganos del Estado, incluidos sus jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, están sometidos a la sentencia de la Corte IDH, lo cual les obliga a velar para que dicha decisión y los efectos de las disposiciones de la Convención “no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin o por decisiones judiciales o administrativas que hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de la sentencia”. Al estar en presencia de una “cosa juzgada internacional”, el Estado está obligado a cumplir y aplicar la sentencia<sup>64</sup>.

Tal y como lo ha recordado la propia Corte Interamericana, el efecto de cosa juzgada que producen sus sentencias y su carácter vinculante derivan de la ratificación de la Convención Americana, de la obligación de cumplirla de buena fe y del reconocimiento de la competencia contenciosa del Tribunal, “actos soberanos que el Estado Parte realizó conforme [a] sus procedimientos constitucionales”<sup>65</sup>. En consecuencia, en la línea de lo establecido en los artículos 26 y 27 de la CVDT, el Estado “no puede invocar disposiciones del derecho constitucional u otros aspectos del derecho interno para justificar una falta de cumplimiento de la Sentencia”<sup>66</sup> (*supra* 1.1.3).

#### La sentencia

[...] no se limita en su efecto vinculante a la parte dispositiva del fallo, sino que incluye todos los fundamentos, motivaciones, alcances y efectos del mismo, de modo que aquélla es vinculante en su integridad, incluyendo su *ratio decidendi*. Así, puesto que la parte resolutive o dispositiva de la Sentencia refiere expresa y directamente a su parte considerativa, ésta es claramente parte integral de la misma y el Estado también está obligado a darle pleno acatamiento<sup>67</sup>.

En ese sentido, el Estado debe cumplir con todo lo establecido en la sentencia interamericana de manera pronta, íntegra y efectiva<sup>68</sup>.

Por tanto, en cuanto a esta manifestación, en la medida que el control de convencionalidad es “una institución que sirve como instrumento para aplicar el Derecho Internacional”, “se trata simplemente de emplearlo para dar cumplimiento en su integridad y de buena fe a lo ordenado en [una] sentencia dictada por la Corte [Interamericana] en [un] caso concreto” en el que existe cosa juzgada<sup>69</sup>. La

62 El artículo 67 de la CADH dispone que: “El fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo”. Por otro lado, “[l]a Corte podrá, a iniciativa propia o a solicitud de parte, presentada dentro del mes siguiente a la notificación de la sentencia [...], rectificar errores notorios, de edición o de cálculo. De efectuarse alguna rectificación la Corte la notificará a la Comisión, a las víctimas o sus representantes, al Estado demandado y, en su caso, al Estado demandante” (artículo 76 del Reglamento de la Corte).

63 El artículo 68 de la CADH establece que “1. Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes. [...]”.

64 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerandos 68 y 102.

65 *Ibidem*, considerandos 87 y 102.

66 *Ibidem*, considerando 102.

67 *Ibidem*.

68 *Ibidem*, voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 32.

69 *Ibidem*, considerandos 68 y 102.

autoridad de la cosa juzgada “produce, necesariamente, vinculación absoluta en la manera en que las autoridades nacionales del Estado condenado deben interpretar la norma convencional y, en general, el *corpus juris* interamericano aplicado en la sentencia que decide el caso”<sup>70</sup>.

En consecuencia, esta manifestación del control de convencionalidad posee

[...] un rol importante en el cumplimiento o implementación de una determinada [s] entencia de la Corte Interamericana, especialmente cuando dicho acatamiento queda a cargo de los jueces nacionales. Bajo este supuesto, el órgano judicial tiene la función de hacer prevalecer la Convención Americana y los fallos de [l]a Corte sobre la normatividad interna, interpretaciones y prácticas que obstruyan el cumplimiento de lo dispuesto en un determinado caso<sup>71</sup>.

Por ejemplo, cuando el cumplimiento de la sentencia implica ‘dejar sin efectos’ una norma general, todas las autoridades y con mayor razón las que realizan funciones jurisdiccionales –en todos los niveles– “tienen la función de hacer prevalecer la Convención Americana y los fallos de [la] Corte sobre la normatividad interna, interpretaciones y prácticas que obstruyan el cumplimiento de lo dispuesto en un determinado caso”<sup>72</sup>.

#### 4.5.2 Efecto *erga omnes*: eficacia vinculante y relativa de la “norma convencional interpretada” en una sentencia hacia todos los Estados parte de la CADH por el solo hecho de serlo, aunque no haya sido parte del proceso internacional (*res interpretata*)

Cuando un Estado

[...] no ha sido parte en el proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia, por el solo hecho de ser Parte en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas y todos sus órganos, incluidas las instancias democráticas, jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están obligados por el tratado, por lo cual deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana<sup>73</sup>.

De esta manera, se produce una eficacia *erga omnes* hacia todos los Estados parte de la Convención –que no fueron parte material en el proceso ante la Corte IDH–,

[...] en la medida en que todas las autoridades nacionales quedan vinculados a la efectividad convencional y, consecuentemente, al criterio interpretativo establecido por la Corte [Interamericana], en tanto estándar mínimo de efectividad de la norma convencional, derivada de la obligación de los Estados de respeto, garantía y adecuación (normativa e interpretativa) que establecen los artículos 1º y 2º de la Convención Americana<sup>74</sup>.

70 *Ibidem*, voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 83.

71 Corte IDH, *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 73.

72 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 84.

73 *Ibidem*, considerando 69.

74 *Ibidem*, voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párrs. 33 y 91.

Precisamente por ello se justifica la lógica de que las sentencias de la Corte IDH no sólo sean notificadas “a las partes en el caso”, sino que también sean transmitidas a los Estados parte de la Convención<sup>75</sup>, en los términos del artículo 69 de este tratado<sup>76</sup>.

Así, todas las autoridades nacionales de los Estados parte deben aplicar no sólo la norma convencional sino la “norma convencional interpretada” (*res interpretata*), es decir, el criterio interpretativo que como estándar mínimo aplicó la Corte IDH a la CADH y, en general al *corpus juris* interamericano, materia de su competencia, para resolver la controversia<sup>77</sup>. A partir de ello,

[...] las autoridades nacionales (administrativas, legislativas o jurisdiccionales) de cualquier nivel (municipal, regional, estadual, federal o nacional) de los Estados Parte de la Convención, eventualmente podrán apartarse del criterio interpretativo de la Corte [Interamericana] cuando se realice de manera razonada y fundada una interpretación que permita lograr un mayor grado de efectividad de la norma convencional a través de una interpretación más favorable de la ‘jurisprudencia interamericana’ sobre el derecho humano en cuestión<sup>78</sup> (infra 5.3.2.3).

En cualquier caso, se trata de asegurar la efectividad (mínima) de la norma convencional<sup>79</sup>.

\*

Por todo lo expuesto, queda en evidencia que el control de convencionalidad “es una obligación de las autoridades estatales y su ejercicio compete, solo subsidiaria o complementariamente, a la Corte Interamericana cuando un caso ha sido sometido a su jurisdicción”<sup>80</sup>. Al respecto, compartimos con Jimena Quesada que una de las grandes claves de la aplicación del control de convencionalidad por parte de toda autoridad pública “entronca con la necesidad de acentuar la conciencia constitucional de asunción de los compromisos internacionales, para que los tratados y acuerdos no permanezcan como un mero índice político de integración del Estado [...] en la escena internacional”. Ciertamente, “[l]os tratados no están sólo para ratificarlos, para computarlos como una fuente más del ordenamiento jurídico [...], sino para aprehenderlos como instrumentos vivos que con efecto útil contribuyen a la realización” del respeto y garantía de los derechos humanos<sup>81</sup>.

75 *Ibidem*.

76 El artículo 69 de la CADH señala que: “[e]l fallo de la Corte será notificado a las partes en el caso y transmitido a los Estados partes en la Convención”.

77 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 43.

78 *Ibidem*, párr. 53.

79 *Ibidem*, párr. 43.

80 *Ibidem*, considerando 87.

81 Jimena Quesada, Luis, *Jurisdicción nacional y control de convencionalidad. A propósito del diálogo judicial global y de la tutela multinivel de derechos...* pág. 150.





El control de convencionalidad  
aplicado por los operadores de  
justicia: “los jueces convencionales  
de Derecho común”.

5





<b>5. El control de convencionalidad aplicado por los operadores de justicia: “los jueces convencionales de Derecho común”</b> .....	85
5.1 El control de convencionalidad en armonía con el sistema de control constitucional de cada Estado parte.....	85
5.2 El ejercicio complementario del control de constitucionalidad y el control de convencionalidad .....	86
5.3 Supuestos de aplicación del control de convencionalidad.....	87
5.3.1 En cuanto a la manifestación <i>inter partes</i> .....	87
5.3.2 En cuanto a la manifestación <i>erga omnes</i> .....	89
5.3.2.1 Examen que determina la aplicación de la norma convencional y/o el criterio interpretativo de la Corte Interamericana .....	90
5.3.2.2 Examen frente a la inexistencia de un estándar interamericano sobre la norma o práctica a aplicar.....	91
5.3.2.3 Examen que determina la ampliación de la eficacia de la norma convencional o criterio interpretativo de la Corte Interamericana, a través de una interpretación más favorable (principio <i>pro personae</i> y artículo 29.b de la CADH) .....	91
5.3.2.4 Examen que determina la interpretación conforme por presunción de convencionalidad: tratar de “armonizar” la norma o práctica nacional con la Convención, sus protocolos y la jurisprudencia convencional (como estándar mínimo) .....	93
5.3.2.5 Examen que determina la inaplicación de la norma nacional inconvencional, en caso que el operador de justicia tenga la competencia para ello.....	94
5.3.2.6 Examen que determina la declaración de invalidez de la norma inconvencional o la eliminación de una práctica judicial, en caso que el operador de justicia tenga la competencia para ello ..	95
5.4 Ventajas de la correcta aplicación del control de convencionalidad .....	95
5.4.1 Lógica preventiva para evitar una violación de derechos e incumplimiento de obligaciones que exija el control de convencionalidad efectuado por la Corte Interamericana.....	95
5.4.2 Fortalecimiento del diálogo judicial entre las cortes nacionales y la Corte Interamericana .....	96
5.4.3 Fortalecimiento del Estado de Derecho en la región .....	97
5.4.4 Consolidación del <i>ius constitutionale commune americanum</i> .....	98



## 5. El control de convencionalidad aplicado por los operadores de justicia: “los jueces convencionales de Derecho común”

Los operadores de justicia tienen una “dimensión especial” por su papel como garantes de los derechos protegidos en los tratados internacionales de derechos humanos<sup>1</sup>. Corresponde entonces poner énfasis en las exigencias de la puesta en práctica del control de convencionalidad por dichos operadores de justicia, esto es, en el examen de compatibilidad que estos deben realizar entre las normas y actos nacionales y la Convención Americana, el *corpus juris* interamericano y la respectiva jurisprudencia de la Corte IDH.

Con dicho propósito, el presente capítulo se referirá a la relación que debe existir entre el control de convencionalidad y el sistema de control de constitucionalidad vigente en cada Estado parte, así como a los diferentes supuestos de aplicación de aquél, tanto en su manifestación *inter partes* como *erga omnes*.

### 5.1 El control de convencionalidad en armonía con el sistema de control constitucional de cada Estado parte

Conforme fue señalado en la evolución de la jurisprudencia en materia de control de convencionalidad (*supra* 3.2.3.2), la Corte Interamericana ha precisado que “la Convención Americana no impone un modelo específico para realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad”<sup>2</sup>.

En esencia, verificando la regulación en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados parte de la CADH, existen tres posibilidades –naturalmente, con variantes o modalidades– para el ejercicio del control jurisdiccional de constitucionalidad de leyes:

a) **Control concentrado**, que deposita ese control en un órgano jurisdiccional supremo dentro de la estructura jurisdiccional del Estado. Dicho órgano no formaría parte del aparato judicial tradicional, sino que desempeñaría su elevada misión por encima de los órganos clásicos de la división de poderes<sup>3</sup>.

b) **Control difuso**, “que asigna el control a un amplio número de juzgadores, acaso a todos los titulares de la función jurisdiccional, llamados a pronunciarse en los asuntos de su conocimiento sobre la constitucionalidad de las normas internas que, en principio, deben aplicar, y autorizados para ‘desaplicar’ o invalidar, eventualmente, esas disposiciones cuando las consideran incompatibles con la ley fundamental a la que debieran ajustarse”<sup>4</sup>.

c) **Control mixto, dual o híbrido**, “en el que todos los jueces comunes tratan temas constitucionales, en orden a inaplicar las normas opuestas a la Constitución en los procesos que deben resolver, pero también lo hacen organismos especializados (cortes o tribunales constitucionales específicos, salas constitucionales), en ciertos supuestos”<sup>5</sup>.

Ante ello, es preciso resaltar que el control de convencionalidad no implica, necesariamente, que los Estados parte deban “adaptar” sus sistemas de control constitucional a uno de tipo “difuso”, sino que

1 Dulitzky, Ariel, “La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales: un estudio comparado”... pág. 54.

2 Corte IDH, *Caso Liakat Ali Alibux vs. Surinam*... párr. 124.

3 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... pág. 150.

4 *Ibidem*.

5 Sagüés, Néstor, “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”... pág. 277.

dicho control de convencionalidad puede ser aplicado en cualquiera de los sistemas existentes, sea concentrado, difuso o mixto<sup>6</sup>. La Corte Interamericana “no puede (ni lo ha pretendido) convertirse en un órgano que ‘defina’ o ‘imponga’ los sistemas de control constitucional que cada país adopta, como resultado de su propia cultura, realidad y contexto histórico”<sup>7</sup>. De esta manera, con independencia del régimen de control de constitucionalidad elegido soberanamente por cada Estado, lo importante es que los operadores de justicia realicen el respectivo control de convencionalidad.

Dicho esto, el control de convencionalidad “es aplicable a cualquier tipo de sistema de control constitucional existente en América Latina, sin que se dirija exclusivamente a los ‘jueces constitucionales””. Siguiendo al juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor, esto queda en evidencia al constatar que el control de constitucionalidad

[...] no consiste simplemente en dejar de aplicar la norma nacional por ser contraria al “parámetro” de convencionalidad, sino que implica, en primer término, tratar de “armonizar” la norma nacional con la convencional, lo cual significa realizar una “interpretación conforme” de la norma nacional con la C[onvención Americana], sus protocolos y la jurisprudencia convencional (como estándar mínimo), para desechar aquellas “interpretaciones” contrarias o incompatibles al parámetro convencional; por lo que, en realidad, se realiza un “control” de la interpretación que no cubre dicho parámetro. Y este ejercicio de compatibilidad lo puede realizar cualquier juez dentro de sus respectivas competencias, quedando reservada la “inaplicación” o “declaración de invalidez” de la norma inconvencional, exclusivamente a los jueces que dentro del sistema nacional tengan competencia para ello<sup>8</sup> (*infra* 5.3.2).

Por tanto, el control de convencionalidad deberá permanecer en armonía con el modelo general de control de constitucionalidad establecido en cada Estado parte de la CADH.

## 5.2 El ejercicio complementario del control de constitucionalidad y el control de convencionalidad

Además de que la aplicación del control de convencionalidad respeta plenamente el régimen de control de constitucionalidad elegido soberanamente por cada Estado parte, es preciso destacar la complementariedad entre ambos, esto es, entre el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad.

Ciertamente, conforme lo ha señalado la propia Corte Interamericana, “el control de constitucionalidad implica necesariamente un control de convencionalidad, ejercidos de forma complementaria”. Por ello,

6 Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, *Estudios Constitucionales*, Año 9, No. 2, 2011, pág. 535.

7 *Ibidem*. Sin perjuicio de ello, cabe destacar que el juez Sergio García Ramírez, en su voto a la sentencia en el caso *Trabajadores cesados del Congreso vs. Perú*, señaló, *inter alia*, que la adopción del sistema de control difuso, “[...] permitiría trazar un sistema de control extenso –vertical y general– en materia de juridicidad de los actos de autoridades –por lo que toca a la conformidad de éstos con las normas internacionales sobre derechos humanos–, sin perjuicio de que la fuente de interpretación de las disposiciones internacionales de esta materia se halle donde los Estados la han depositado al instituir el régimen de protección que consta en la CADH y en otros instrumentos del *corpus juris* regional”. Corte IDH, *Caso trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas... voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 13.

8 Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”... pág. 535.

[...] la pretensión de oponer el deber de los tribunales internos de realizar el control de constitucionalidad al control de convencionalidad que ejerce la Corte, es en realidad un falso dilema, pues una vez que el Estado ha ratificado el tratado internacional y reconocido la competencia de sus órganos de control, precisamente a través de sus mecanismos constitucionales, aquéllos pasan a conformar su ordenamiento jurídico<sup>9</sup>.

Así, se asume que el Estado, al momento de firmar, ratificar o adherirse a la Convención Americana, ha sido consciente de la necesaria armonía que debe existir entre el Derecho interno y tal tratado de derechos humanos, que ha pasado a formar parte de dicho Derecho interno como consecuencia de la manifestación del consentimiento estatal. La complementariedad entre el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad deriva entonces de la coherencia que debe existir en la relación entre el Derecho Internacional y el Derecho interno de los Estados parte.

Los operadores de justicia deberán materializar el control de constitucionalidad cuando esté previsto en el marco de sus competencias, lo que deberá representar, paralelamente, el ejercicio del control de convencionalidad, en cumplimiento de sus obligaciones de respeto, garantía y adecuación, derivadas de los artículos 1.1 y 2 de la CADH. De esta manera, frente a una norma o práctica interna, el operador de justicia no solamente deberá hacer el control de conformidad entre aquella y lo establecido en la Constitución del Estado (control de constitucionalidad), sino también el control entre dicha norma o práctica y lo establecido en la Convención Americana y la interpretación que de la misma realiza la Corte Interamericana (control de convencionalidad). Conforme lo resalta Néstor Sagüés, “[n]o es suficiente, [...], con que una regla local sea constitucional [, ya que t]ambién debe ser ‘convencional’”<sup>10</sup>.

Todo ello no sólo resulta coherente, sino también conveniente, en la medida que los operadores de justicia podrán aprovechar la oportunidad del control de constitucionalidad para “remediar [un] a alegada violación en sede interna”, tomando en consideración la Convención Americana y la interpretación de la misma realizada por la Corte IDH, evitando que el caso llegue ante ésta y derive en una eventual declaración de responsabilidad internacional por la imputación de los mismos hechos en sede supranacional.

### 5.3 Supuestos de aplicación del control de convencionalidad

En el marco del control de convencionalidad que los operadores de justicia están obligados a realizar, a continuación se presentarán los principales supuestos que puede implicar su aplicación, tanto en lo que concierne a la manifestación *inter partes* como a la manifestación *erga omnes*.

#### 5.3.1 En cuanto a la manifestación *inter partes*

Tal como ha sido señalado, la manifestación *inter partes* del control de convencionalidad supone que el Estado que ha sido parte material en el proceso ante la jurisdicción de la Corte IDH debe cumplir y aplicar la sentencia resultado del mismo en su integridad. El efecto vinculante de la sentencia comprende, además de la *ratio decidendi*, todos sus fundamentos, motivaciones, alcances y efectos. Así, el Estado debe dar pleno acatamiento a la parte considerativa y a la parte resolutive del fallo (*supra* 4.5.1).

<sup>9</sup> Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 88.

<sup>10</sup> Sagüés, Néstor, “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”... pág. 284.



La parte resolutive debe leerse conjuntamente con la considerativa, de manera que pueda darse plena ejecución a las medidas de reparación ordenadas por la Corte Interamericana en función a las violaciones de derechos humanos e incumplimiento de obligaciones estatales que hayan sido declaradas en el caso. El cumplimiento de las reparaciones ordenadas por la Corte IDH en un caso, normalmente va a comprometer la actuación de los órganos de los diferentes poderes del Estado.

En lo que concierne a los operadores de justicia, la medida de reparación que normalmente los involucra es una de las más complejas en términos de cumplimiento, a saber, la investigación de los hechos, juzgamiento y, en su caso, la sanción a los responsables de las violaciones de derechos humanos declaradas. Asimismo, el rol del operador de justicia se relaciona con medidas tan diversas como las consistentes en anular un proceso o retrotraerlo al momento previo a la configuración de una violación de la CADH, la orden de liberación de una víctima, la anulación de antecedentes penales de la víctima y la declaración de incompatibilidad de ciertas normas, entre otras. Incluso, los operadores de justicia quedarán comprometidos respecto a medidas administrativas consistentes en la organización de cursos de capacitación y/o formación sobre temas específicos de derechos humanos y de control de convencionalidad.

Como se ha dicho, la autoridad de cosa juzgada internacional de la sentencia “produce, necesariamente, vinculación absoluta en la manera en que las autoridades nacionales del Estado condenado deben interpretar la norma convencional y, en general, el *corpus juris* interamericano aplicado en la sentencia que decide el caso”<sup>11</sup>. Para poder cumplir con la sentencia interamericana, los operadores de justicia tienen la obligación de aplicar directamente las consideraciones que la fundamentan. En este sentido, las *rationes decidendi* que fundamentan los puntos resolutive de la sentencia resultan indispensables para su adecuado entendimiento y para lograr el debido, efectivo e íntegro cumplimiento de la misma<sup>12</sup>.

Así, en el cumplimiento de las diferentes medidas de reparación y siempre en respeto de sus competencias y los procedimientos previstos en el Derecho interno, los operadores de justicia deberán corregir ciertas normas, actos y prácticas, adecuándolos así a la Convención Americana y a la interpretación de la misma, plasmada en la jurisprudencia de la Corte IDH. El órgano judicial tiene la función de hacer prevalecer la Convención Americana y las sentencias de la Corte Interamericana “sobre la normatividad interna, interpretaciones y prácticas que obstruyan el cumplimiento de lo dispuesto en un determinado caso”<sup>13</sup>. El adecuado ejercicio del control de convencionalidad no puede quedar supeditado a la interpretación constitucional que realice un órgano nacional, ni siquiera invocando una norma constitucional o el ejercicio propio de su competencia al ejercer el control de constitucionalidad, de ser el caso<sup>14</sup>.

Por otro lado, si bien la aplicación del control de convencionalidad *inter partes* nos remite al cumplimiento de una sentencia respecto a un caso específico, lo cierto es que determinadas medidas ordenadas e interpretaciones pueden tener implicancias generales en el ordenamiento jurídico interno, más allá del caso concreto. Así por ejemplo, si en una sentencia específica, la Corte Interamericana declara que una ley que amnistía a los responsables de graves violaciones de derechos humanos es incompatible con la CADH, las autoridades judiciales internas no sólo deberán inaplicarla al caso específico analizado en la sentencia sino que deberán inaplicarla en futuros casos de graves violaciones de derechos humanos en los que pudiese estar involucrada la misma norma. De esta manera, los operadores de justicia deben “garantizar” que dicha ley no vuelva

11 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 83.

12 *Ibidem*, párr. 86.

13 Corte IDH, *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 26; Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 73.

14 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 87.

a representar un obstáculo para la investigación de los hechos, juzgamiento y eventual sanción de los responsables de graves violaciones de derechos humanos, más allá del caso resuelto en la sentencia<sup>15</sup>.

Finalmente, en este apartado cabe una mención especial a algunos Estados parte que han creado normas específicas con la finalidad de regular de la mejor manera el procedimiento a seguir para garantizar el pleno y efectivo cumplimiento de las sentencias de la Corte IDH, en los supuestos en que dichos Estados sean parte material de una controversia y sea declarada su responsabilidad internacional, esto es, normas que regulan la aplicación del control de convencionalidad *inter partes*. De acuerdo con el juez Sergio García Ramírez, esta suerte de “normas estatutarias de implementación relativas a tratados y a cumplimiento de sentencias y otros actos del [derecho internacional de los derechos humanos]”, hacen las veces de un “puente legal”, que permite la “construcción del andamiaje normativo para el enlace entre los ordenamientos interno y externo en pos de un solo ordenamiento nacional de doble fuente”<sup>16</sup> (ver Anexo 4).

Mediante Resolución Administrativa No. 254-2014-P-PJ de 15 de agosto de 2014, la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia del Poder Judicial del Perú exhortó a todos los órganos jurisdiccionales y administrativos de las Cortes Superiores de Justicia a nivel nacional a adoptar todas las medidas necesarias, en el más breve plazo y dentro del ejercicio de sus competencias, a fin de atender y dar pronta resolución a los casos que tienen a su cargo y que estén en trámite o pendientes de cumplimiento ante la CIDH o la Corte Interamericana.

### 5.3.2 En cuanto a la manifestación *erga omnes*

Según lo indicado previamente, cuando un Estado no ha sido parte material en el proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia, por el solo hecho de ser parte en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas y todos sus órganos, incluidas las instancias democráticas, jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están obligados por el tratado, por lo cual deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana. Por ello, todas las autoridades nacionales deben aplicar no sólo la norma convencional sino la “norma convencional interpretada” (*res interpretata*), es decir, el criterio interpretativo que como estándar mínimo aplicó la Corte IDH a la CADH y, en general, al *corpus juris* interamericano, materia de su competencia, para resolver la controversia (*supra* 4.5.2).

Cuando la Corte IDH se refiere a “leyes” alude a cualquier norma jurídica de carácter general. Por ello, el control de convencionalidad *erga omnes* debe ser ejercido “sobre leyes federales y estatales, decretos, reglamentos y, en general, sobre cualquier disposición que constituya una norma jurídica general independientemente del órgano que la emita –lo que incluye las decisiones de tribunales nacionales que son obligatorias como precedentes–”<sup>17</sup>, e incluso respecto a las propias normas

15 Ver, a modo de ejemplo, Corte IDH, *Caso Barrios Altos vs. Perú*, fondo, sentencia de 14 de marzo de 2001, Serie C No. 75, párrs. 43-44; Corte IDH, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*... párr. 296.

16 García Ramírez, Sergio, “La ‘navegación americana’ de los derechos humanos: hacia un *ius commune*”, en: Bogdandy, Armin von, Héctor Fix-Fierro y Mariela Morales Antoniazzi (coords.), *Ius constitutionale commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*... pág. 487.

17 Sagüés, Néstor, “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”... pág. 124.

constitucionales<sup>18</sup>. Así, los conceptos “ley” y “norma jurídica” deben ser entendidos de forma amplia, tal y como el Derecho Internacional entiende esos mismos conceptos<sup>19</sup>. Las prácticas y actos de las autoridades públicas también deben estar sujetas al control de convencionalidad (*supra* 4.2).

Así, en aplicación del control de convencionalidad *erga omnes*, todos los jueces nacionales deben actuar como “jueces convencionales de derecho común” desde el momento en que deban resolver asuntos en los que los derechos humanos están involucrados. Las dificultades de aplicación de tal obligación respecto de la diversidad constitucional del continente americano y de la variedad de competencias de los jueces nacionales, exige considerar una serie de opciones posibles que determinan diferentes niveles de “intensidad” del control de convencionalidad<sup>20</sup>. De manera general, la idea es que el Estado opte por un examen y aplicación de la norma o acto interno que eviten ponerlo en una situación de incumplimiento de la Convención Americana, que comprometa su responsabilidad internacional.

En Argentina, aunque el gobierno democrático de Raúl Alfonsín dictó dos leyes de amnistía con la finalidad de evitar una serie de juicios contra militares involucrados en violaciones de derechos humanos durante la dictadura, a saber, la Ley de Punto Final de 1986 y la Ley de Obediencia Debida de 1987, la Corte Suprema declaró que dichas leyes de amnistía carecían de efectos jurídicos a partir de una sentencia dictada por la Corte Interamericana en un caso respecto del Estado del Perú. En efecto, la Corte Suprema de Argentina señaló que si bien la Constitución argentina reconocía el poder del Estado para dictar amnistías, ese poder estaba limitado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La Corte Suprema destacó así la jurisprudencia de la Corte Interamericana –especialmente la sentencia en el caso Barrios Altos vs. Perú– y las directivas de la CIDH como indispensables para la interpretación de las obligaciones del Estado derivadas de la Convención Americana. En consecuencia, Argentina cumplió con sus obligaciones internacionales, sin necesidad que el caso en cuestión fuera sometido ante el SIDH (Suprema Corte de Justicia de Argentina, Simón, Julio Héctor y otros, 14 de junio de 2005)<sup>21</sup>.

### 5.3.2.1 Examen que determina la aplicación de la norma convencional y/o el criterio interpretativo de la Corte Interamericana

Este es el supuesto más sencillo de aplicación del control de convencionalidad *erga omnes*. En este caso, al momento de realizar la verificación entre la norma o acto interno, el operador de justicia notará que aquéllos son conformes con lo que establece la Convención Americana y la interpretación que de la misma ha realizado la Corte Interamericana. La norma o acto interno coincidirá con lo establecido por la CADH y/o el respectivo estándar interamericano, de manera que el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad coincidirán en sus efectos. Esto representa un escenario ideal en términos de la relación entre el Derecho Internacional y el Derecho interno, al demostrar que existe una clara y plena armonía entre ambos.

18 Corte IDH, *Caso Boyce y otros vs. Barbados...* párrs. 78-79; Corte IDH, *Caso Rosendo Radilla Pacheco vs. México...* párrs. 339-341.

19 Corte IDH, *La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos...* párrs. 16-19.

20 Burgorgue-Larsen, Laurence, “La Corte Interamericana de los Derechos Humanos como Tribunal Constitucional...” pág. 11.

21 “Invalidez jurídica de las normas sobre ‘amnistías’ respecto de violaciones a los derechos humanos-Suprema Corte de Justicia de la Nación Argentina, 14 de junio de 2005. Recurso de hecho en la causa Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad”, Diálogo jurisprudencial No. 1, julio-diciembre de 2006, págs. 255-273. Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dialjur/cont/1/cnt/cnt15.pdf>, a 24 de agosto de 2015.

### 5.3.2.2 Examen frente a la inexistencia de un estándar interamericano sobre la norma o práctica a aplicar

Una situación particular se presenta cuando el operador de justicia debe aplicar el control de convencionalidad y no existe jurisprudencia específica de la Corte Interamericana sobre la norma o práctica interna que aquél debe examinar. En dicho supuesto, el operador de justicia puede formular su propia interpretación de la norma convencional en el caso que está conociendo, siempre orientado por el principio *pro persona* (*infra* 5.3.2.3). Si el operador de justicia no llevase a cabo tal tarea de interpretación a nivel interno, la Convención Americana quedaría inaplicada, con todo lo que ello representa<sup>22</sup>. El operador de justicia fijará así un criterio o estándar provisional que, en todo caso, quedará condicionado al posterior establecimiento del respectivo estándar jurisprudencial por la Corte IDH<sup>23</sup>.

### 5.3.2.3 Examen que determina la ampliación de la eficacia de la norma convencional o criterio interpretativo de la Corte Interamericana, a través de una interpretación más favorable (principio *pro persona* y artículo 29.b de la CADH)

Conforme ha sido señalado, la “norma convencional interpretada” (*res interpretata*) constituye un criterio interpretativo que la Corte Interamericana aplica a la Convención Americana como estándar mínimo (*supra* 4.5.2). Ciertamente, se trata del “estándar mínimo de interpretación de la norma convencional” para asegurar el mínimo de efectividad de la Convención Americana, de manera que puede darse una interpretación que difiera de la jurisprudencia de la Corte Interamericana cuando se efectivice la norma a través de una interpretación más favorable en sede nacional. En ese sentido, las autoridades nacionales pueden realizar una interpretación nacional distinta del derecho o libertad fundamental, “siempre y cuando sea para potencializar la efectividad de la norma convencional”<sup>24</sup>. En consecuencia, “[l]a eficacia interpretativa de la norma convencional debe entenderse como la posibilidad de lograr una efectividad regional estándar mínima de la Convención Americana para ser aplicable por todas las autoridades en el ámbito nacional”<sup>25</sup>.

Por tanto, este supuesto de aplicación nos remite al denominado principio *pro persona*, definido por Mónica Pinto como

[...] un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria<sup>26</sup>.

De acuerdo con dicho principio, consagrado en el artículo 29.b de la Convención Americana, ninguna disposición de la misma puede ser interpretada en el sentido de “limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados”.

De esta manera, la Corte IDH ha afirmado que “el equilibrio de la interpretación se obtiene orientándola en el sentido más favorable al destinatario de la protección internacional, siempre

22 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... pág. 139.

23 *Ibidem*, págs. 128-129.

24 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 72.

25 *Ibidem*, párr. 44.

26 Pinto, Mónica, “El principio *pro homine*. Criterios de la hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en: Abregú, Martín, y Christian Curtis (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*... pág. 163.

que ello no implique una alteración del sistema”<sup>27</sup>. En consecuencia, si a una misma situación es aplicable la Convención Americana y una norma interna, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana. El control de convencionalidad buscará que prevalezca la norma o la interpretación que permita el mayor goce y ejercicio o la menor restricción de cualquier derecho o libertad, con independencia de su fuente convencional o nacional.

El principio *pro persona* también resulta aplicable en caso que se dé una situación de confrontación entre la Convención Americana y otro tratado internacional, al momento que el operador de justicia realice el respectivo control de convencionalidad. Recordemos que al examinar y aplicar una norma o práctica interna, el operador de justicia normalmente deberá tomar en cuenta no solamente la Convención Americana sino también otros tratados de derechos humanos de los cuales el Estado es parte. Sobre el particular, la Corte Interamericana ha señalado que “si a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana”<sup>28</sup>. Consecuentemente, “[s]i la propia Convención establece que sus regulaciones no tienen efecto restrictivo sobre otros instrumentos internacionales, menos aún podrán traerse restricciones presentes en esos otros instrumentos, pero no en la Convención, para limitar el ejercicio de los derechos y libertades que ésta reconoce”<sup>29</sup>. Ya que ambos textos convencionales son igualmente vinculantes en el orden interno, los operadores jurídicos habrán de afinar su pericia para invocar en su beneficio la solución más favorable.

A mayor abundamiento, la interpretación *pro persona* debe leerse de la mano con la denominada interpretación evolutiva. Así, siguiendo a la Corte Internacional de Justicia y refiriéndose a la Declaración Americana, la Corte IDH ha señalado que “un instrumento internacional debe ser interpretado y aplicado en el cuadro del conjunto del sistema jurídico en vigor en el momento en que la interpretación tiene lugar”<sup>30</sup>. Por eso, la Corte Interamericana ha considerado que el valor y significación de una norma no debe ser determinado a la luz de lo que se estimó al momento de su adopción, “sino que es preciso determinarlo en el momento actual, ante lo que es hoy el sistema interamericano, habida consideración de la evolución experimentada”<sup>31</sup>. De esta manera, los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos cuya interpretación “tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales”<sup>32</sup>.

La posibilidad de aplicar la interpretación más favorable al derecho humano o libertad concernido supera los escenarios de inaplicación o expulsión de una norma y, en esa medida, alcanza a todas las autoridades públicas del Estado y a todos los operadores de justicia sin excepción, con independencia de que el régimen de control de constitucionalidad a lo interno sea concentrado, difuso o mixto.

27 Corte IDH, *Asunto de Viviana Gallardo y otras...* párr. 16.

28 Corte IDH, *La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, Serie A No. 5, párr. 52.

29 *Ibidem*.

30 Corte IDH, *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, opinión consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989, Serie A No. 10, párr. 37. Ver, CIJ, *Consecuencias jurídicas que tiene para los Estados la continuación de la presencia de Sudáfrica en Namibia (África Sudoccidental) no obstante lo dispuesto en la Resolución 276 del Consejo de Seguridad (1970)*, opinión consultiva de 21 de junio de 1971, págs. 16-31.

31 Corte IDH, *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos...* párr. 37.

32 Corte IDH, *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal...* párr. 114.

5.3.2.4 *Examen que determina la interpretación conforme por presunción de convencionalidad: tratar de “armonizar” la norma o práctica nacional con la Convención, sus protocolos y la jurisprudencia convencional (como estándar mínimo)*

El control de convencionalidad debe sobre todo

[...] propender a una interpretación armoniosa de las disposiciones nacionales con el marco normativo interamericano lo que no sólo se consigue a través de la eliminación de la norma nacional (aunque a veces no quede otra salida), sino también a través de prácticas interpretativas conformes al estándar interamericano o una suerte de “presunción de convencionalidad” de las disposiciones nacionales a fin de hacer posible el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado<sup>33</sup>.

Ciertamente, a partir del principio de buena fe, cabe presumir (como regla), que el legislador local no ha querido contradecir la Convención Americana y que “la legislación interna debe considerarse conforme al derecho convencional, salvo cuando exista una incompatibilidad directa e insuperable entre ambos”<sup>34</sup>. Por tanto, en esta tarea “ningún juez podría estar excluido”<sup>35</sup>.

El operador de justicia está obligado a la interpretación conforme del Derecho nacional a la luz de la Convención Americana y los demás tratados del *corpus juris* interamericano, tal como son interpretados por la Corte Interamericana. Para ello será fundamental que el operador de justicia tenga en cuenta la especificidad de éstos en tanto que tratados de derechos humanos y, en esa medida, los interprete de buena fe, conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a sus términos en el contexto, atendiendo a su “objeto y fin”, de manera que se garantice su efecto útil, de conformidad con el principio *pro persona* y la interpretación evolutiva.

El operador de justicia que interpreta la ley debe acogerse a los parámetros convencionales y, en consecuencia, desechar aquellas interpretaciones inconvencionales o que sean de menor efectividad en el goce y protección del derecho o libertad respectivos. Así, si una norma constitucional o cualquier otra norma “permite por ejemplo dos o tres interpretaciones, el operador deberá preferir la que coincida, y no la que se oponga, a la Convención Americana”<sup>36</sup>. La posibilidad de una interpretación (constitucional, judicial, legislativa, administrativa) que se adecúe a los principios establecidos en la Convención Americana y a la respectiva jurisprudencia de la Corte Interamericana, hace innecesaria la modificación o la adecuación de la norma interna concernida<sup>37</sup>. Por tanto, mediante el uso de la interpretación conforme, el operador de justicia puede a menudo evitar la declaración de invalidez, por “inconvencionalidad”, de normas constitucionales o subconstitucionales *prima facie* contrarias a la Convención Americana. En consecuencia, “[s]e trata de un dispositivo práctico de rescate de esas normas, que podrán permanecer como válidas, en tanto y en cuanto se seleccione, para aplicarlas, sus interpretaciones posibles ‘conformes’ con la Convención Americana y se descarten las interpretaciones conflictivas con la misma Convención, o con la jurisprudencia de la Corte”<sup>38</sup>.

Este deber de armonizar puede derivar incluso en la obligación de “flexibilizar” la normativa interna aplicable a un caso. Así por ejemplo, en el caso *Heliodoro Portugal vs. Panamá*, ante la ausencia de tipificación del delito autónomo de desaparición forzada en el país, la Corte IDH urgió a

33 Salmón Gárate, Elizabeth, “El ‘control de convencionalidad’ y su impacto en el diálogo entre los tribunales nacionales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”... pág. 543.

34 Nogueira, Humberto, “Los desafíos de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso *Almonacid Arellano*”, *Revista de Derecho*, No. 2, Universidad Católica, Montevideo, 2007, pág. 177.

35 Sagüés, Néstor, “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”... pág. 286.

36 *Ibidem*, pág. 285.

37 Corte IDH, *Caso Rosendo Radilla Pacheco vs. México*... párrs. 340-341; Corte IDH, *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*... párr. 284.

38 Sagüés, Néstor, “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”... pág. 286.

los jueces a aplicar un control de convencionalidad con el cual se evite que queden en la impunidad las situaciones que corresponden a ese delito, a sabiendas de que ese vacío legal *per se* era violatorio de obligaciones internacionales del Estado derivadas de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas<sup>39</sup>. En este sentido, ante la imperiosa necesidad de evitar la impunidad sobre desapariciones forzadas en situaciones en que un Estado no haya tipificado el delito autónomo de la desaparición forzada, la Corte IDH señaló que “existe el deber de utilizar aquellos recursos penales a su disposición, que guarden relación con la protección de los derechos fundamentales que se pueden ver afectados en tales casos, como por ejemplo el derecho a la libertad, a la integridad personal y el derecho a la vida, en su caso, que están reconocidos en la Convención Americana”<sup>40</sup>.

Dicho esto, sólo en el supuesto que una interpretación conforme resulte imposible ante una norma o práctica manifiestamente incompatible con la Convención Americana, el operador de justicia debería considerar otras opciones muchos más drásticas respecto a la adecuación del ordenamiento jurídico interno, siempre en respeto de sus respectivas competencias y las regulaciones procesales correspondientes vigentes en el Derecho interno.

#### 5.3.2.5 *Examen que determina la inaplicación de la norma nacional inconvenional, en caso que el operador de justicia tenga la competencia para ello*

Si la interpretación conforme no es posible, “entonces el control de convencionalidad presenta una intensidad más imponente que será aplicada en función de las posibilidades ofrecidas a los jueces en cada sistema”<sup>41</sup>. Una de las opciones consideradas supone dejar inaplicada la norma nacional contraria a la Convención Americana en el caso concreto. En ese sentido, el operador de justicia, siempre que sus competencias y las regulaciones procesales correspondientes lo permitan, inaplicará la ley inconvenional que no admita ninguna interpretación conforme a la Convención Americana.

Cuando un operador de justicia inaplica una ley manifiestamente contraria a la Convención Americana, garantiza el pleno efecto de este tratado en su ordenamiento jurídico, asegurando así la armonía entre el Derecho interno y el Derecho Internacional respecto del cual el Estado ha consentido.

En el año 2006, en el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, cuando la Corte IDH se refirió por primera vez de manera expresa al control de convencionalidad, aquélla consideró el supuesto en el cual “el [Poder] Legislativo falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana”, frente a lo cual el Poder Judicial “debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella”<sup>42</sup>, en la especie, la ley de amnistía que tuvo como efecto el cese de las investigaciones y el archivo del expediente de la ejecución extrajudicial del señor Almonacid Arellano, dejando en la impunidad a los responsables.

39 Corte IDH, *Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá*... párr. 185.

40 *Ibidem*, párr. 182.

41 Burgogue-Larsen, Laurence, “La Corte Interamericana de los Derechos Humanos como Tribunal Constitucional”... pág. 11.

42 Corte IDH, *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*... párr. 123.

### 5.3.2.6 Examen que determina la declaración de invalidez de la norma inconvencional o la eliminación de una práctica judicial, en caso que el operador de justicia tenga la competencia para ello

Si la interpretación conforme no es posible, la otra opción considerada, y la más radical, consiste en declarar la invalidez de la norma en el ordenamiento jurídico, con el respectivo efecto *erga omnes*. De esta manera, ante la imposibilidad de dicha interpretación conforme, el operador de justicia, siempre que sus competencias y las reglas procesales se lo permitan, deberá expulsar aquellas normas del ordenamiento jurídico nacional manifiestamente contrarias a la Convención Americana y a la interpretación que de las mismas realiza la Corte Interamericana.

## 5.4 Ventajas de la correcta aplicación del control de convencionalidad

Como ha quedado en evidencia, la aplicación del control de convencionalidad supone una serie de desafíos para los operadores de justicia, quienes en el ejercicio de sus competencias y de las normas procesales vigentes en el Derecho interno, deben verificar la compatibilidad entre las leyes y actos internos y la Convención Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano, interpretados por la Corte Interamericana. Sin embargo, las exigencias y responsabilidades inherentes al ejercicio de dicho control de convencionalidad resultan directamente proporcionales a las ventajas o beneficios que supone su aplicación.

### 5.4.1 Lógica preventiva para evitar una violación de derechos e incumplimiento de obligaciones que exija el control complementario de convencionalidad efectuado por la Corte Interamericana

El control de convencionalidad reposa sobre una lógica preventiva en materia de respeto y garantía de los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana. De lo que se trata es de que las personas puedan alcanzar “la más alta justicia posible en su propio país” en la medida que los respectivos operadores de justicia apliquen, desde el primer momento, los estándares interamericanos de derechos humanos en el análisis de casos sometidos a su competencia<sup>43</sup>.

A partir de ello, la seria aplicación del control de convencionalidad por parte de los operadores de justicia mantiene la vigencia del carácter complementario y/o subsidiario del Sistema Interamericano, evitando una situación de sobrecarga o de incapacidad de respuesta desde los órganos del mismo<sup>44</sup>. Al respecto, en su voto a la sentencia en el caso *Trabajadores cesados del Congreso vs. Perú*, el juez Sergio García Ramírez ha señalado que no cabría esperar que la Corte Interamericana “se viese en la necesidad de juzgar centenares o millares de casos sobre un solo tema convencional –lo que entrañaría un enorme desvalimiento para los individuos–, es decir, todos los litigios que se presenten en todo tiempo y en todos los países, resolviendo uno a uno los hechos violatorios y garantizando, también uno a uno, los derechos y libertades particulares”. De acuerdo con el juez,

[...] [l]a única posibilidad tutelar razonable implica que una vez fijado el “criterio de interpretación y aplicación”, éste sea recogido por los Estados en el conjunto de su aparato jurídico: a través de políticas, leyes, sentencias que den trascendencia, universalidad y eficacia a los pronunciamientos de la Corte constituida [...] merced a la voluntad soberana de los Estados y para servir a decisiones fundamentales de éstos, explícitas en sus constituciones nacionales y, desde luego, en sus compromisos convencionales internacionales<sup>45</sup>.

43 Salmón Gárate, Elizabeth, “El ‘control de convencionalidad’ y su impacto en el diálogo entre los tribunales nacionales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”... pág. 525.

44 *Ibidem*.

45 Corte IDH, *Caso trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas... voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 8.



Precisamente, el control de convencionalidad supone que los operadores de justicia recojan dichos “criterios de interpretación y aplicación” de la Convención Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano, de manera que los casos concernidos no lleguen hasta el SIDH comprometiendo eventualmente la responsabilidad estatal.

#### 5.4.2 Fortalecimiento del diálogo judicial entre las cortes nacionales y la Corte Interamericana

En el marco de la aplicación del control de convencionalidad se materializa el diálogo entre las cortes nacionales –y sus respectivos operadores de justicia–, por un lado, y la Corte Interamericana, por el otro. Cumpliendo el compromiso de aplicar los tratados de derechos humanos respecto de los cuales el Estado concernido es parte, los operadores de justicia miran hacia el Sistema Interamericano con la finalidad de verificar la conformidad de las normas y prácticas internas con la Convención Americana y la interpretación que de la misma realiza la Corte IDH. Así, diferentes cortes nacionales y “tribunales de la más alta jerarquía en varios Estados de la región” aplican el control de convencionalidad teniendo en cuenta el *corpus juris* interamericano y las interpretaciones efectuadas por la Corte Interamericana<sup>46</sup>. Estos tribunales han entendido que los tratados y la jurisprudencia internacionales son fuentes de Derecho, si bien con distintos alcances, y los utilizan para fundamentar o guiar sus decisiones e interpretaciones<sup>47</sup>.

Como contrapartida, la jurisprudencia de la Corte IDH muestra casos en que ésta retoma “decisiones de tribunales internos para fundamentar y conceptualizar” el análisis de una eventual violación de la Convención Americana<sup>48</sup>. En otros casos, la Corte Interamericana ha reconocido que, en forma concordante con las obligaciones internacionales, los órganos, instancias o tribunales internos han adoptado medidas adecuadas para remediar la situación que dio origen a [ un] caso<sup>49</sup>; ya han resuelto la violación alegada<sup>50</sup>; han dispuesto reparaciones razonables<sup>51</sup>, o han ejercido un adecuado control de convencionalidad<sup>52</sup>. Así, “como consecuencia de la eficacia jurídica de la Convención Americana en todos los Estados Parte en la misma, se ha generado un control dinámico y complementario de las obligaciones convencionales de los Estados de respetar y garantizar

46 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 74.

47 *Ibidem*, considerando 86.

48 En el caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, al desarrollar el derecho a no ser forzosamente desplazado, bajo los artículos 4, 5 y 22 de la CADH, la Corte IDH se basó extensamente en la sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T/025-04. Corte IDH, *Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 15 de septiembre de 2005, Serie C No.134, párrs. 174 y ss.

49 En el caso *La Cantuta vs. Perú* se discutió si las leyes de auto-amnistía, declaradas incompatibles con la CADH en un caso anterior (*Barrios Altos*), continuaban surtiendo efectos a nivel interno. Luego de observar que los actos de varios órganos estatales y decisiones del Tribunal Constitucional peruano eran conformes con lo dispuesto anteriormente, la Corte IDH estimó que el Estado no había continuado incumpliendo el artículo 2 de la Convención Americana. Corte IDH, *Caso La Cantuta vs. Perú*... párrs. 165 a 189.

50 En el caso *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, la CIDH solicitó a la Corte IDH que declare al Estado responsable por la violación del derecho a la protección de la honra y dignidad de los familiares, en cuanto declaraciones realizadas por altos funcionarios del Estado en su contra constituyeron “actos de estigmatización” que les afectaron, a ellos “y a la memoria del Senador”. La alegada violación del artículo 11 se basaba también en un hecho específico en perjuicio del hijo del Senador: un mensaje publicitario emitido como parte de la publicidad electoral de la campaña de reelección del entonces candidato a Presidente de la República. La Corte Interamericana observó que la propia Corte Constitucional de Colombia había dictado sentencia en la que reconoció que la difusión de ciertos mensajes a través de medios masivos de comunicación menoscabó el buen nombre y la honra del señor Iván Cepeda Castro, en cuanto hijo de una de las víctimas de la violencia política del país, y que los mencionados derechos también se habían violado a sus familiares. La Corte IDH declaró que “había analizado la referida sentencia de la Corte Constitucional, en el sentido que declaró la [referida] violación [...] por el mencionado mensaje publicitario, y que además dispuso reparaciones pertinentes a nivel interno”. Corte IDH, *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*... párrs. 203-210.

51 En el mismo caso *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, en lo relativo a las reparaciones y lo actuado en la vía contencioso-administrativa interna. Corte IDH, *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*... párrs. 211 y ss. Ver, asimismo, Corte IDH, *Caso de la Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*... párr. 336.

52 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 71.

derechos humanos, conjuntamente entre las autoridades internas y las instancias internacionales (en forma complementaria), de modo que los criterios de decisión puedan ser conformados y adecuados entre sí<sup>53</sup>, mediante el ejercicio del control primario de convencionalidad por parte de todas las autoridades nacionales y, eventualmente, a través del control complementario de convencionalidad en sede internacional<sup>54</sup>.

Siguiendo al juez Sergio García Ramírez, el control de convencionalidad realizado con seriedad, competencia y acierto, “favorece y fertiliza el diálogo jurisprudencial (o bien, jurisdiccional) interno e internacional”, contribuyendo “a erigir, detallar, enriquecer e impulsar la cultura jurídica común, conforme al proyecto favorecedor del ser humano y conductor del poder público”<sup>55</sup>. En esa medida, continúa el juez García Ramírez, “[n]o es conveniente ni realista pretender que todo el orden jurídico sea producto de una sola fuente internacional, con operación puramente endogámica, ciega y sorda a las incitaciones que surgen de las fuentes nacionales de reflexión y decisión”<sup>56</sup>. En la medida que el diálogo entre las jurisdicciones nacionales y el Sistema Interamericano ha devenido bidireccional, la racionalidad y los beneficios del mismo contribuyen a su fortalecimiento y al correspondiente respeto y garantía de los derechos humanos en la región.

#### 5.4.3 Fortalecimiento del Estado de Derecho en la región

De acuerdo con la Corte Interamericana, “[e]n una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros”<sup>57</sup>.

En consecuencia, el control de convencionalidad se orienta al fortalecimiento de un verdadero Estado de Derecho en la región, en la medida que “promueve decisiones judiciales más legítimas”. Esto porque, en principio, dichas decisiones judiciales “apuntan a reconocer las garantías más amplias que protegen a la persona humana, margen de ampliación que obedece a consideraciones jurídicas establecidas en un conjunto de fuentes que tienden cada vez más a la integración y correspondencia”. En este sentido, el operador de justicia “facilita el movimiento integrador del derecho que protege los derechos humanos –en parte nacional, en parte internacional–, promoviendo a su vez un mayor grado de confianza en la justicia nacional”<sup>58</sup>.

A mayor abundamiento, siguiendo a Jimena Quesada,

[...] la coexistencia coordinada de un sólido filtro de control de constitucionalidad y de un depurado filtro de control de convencionalidad, puede y debe contribuir a paliar o, cuando menos, aminorar, las disfunciones susceptibles de aflorar en el sistema de fuentes del Derecho y, por tanto, los problemas de articulación en el seno del ordenamiento jurídico, con objeto de que no se resientan principios esenciales del Estado social y democrático de Derecho como, entre otros, la seguridad jurídica o la igualdad<sup>59</sup>.

53 Corte IDH, *Caso de la Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*... párr. 143; Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 71.

54 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 98.

55 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... pág. 129.

56 *Ibidem*.

57 Corte IDH, *El hábeas corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, opinión consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987, Serie A No. 8, párr. 26.

58 Londoño Lázaro, María, “El principio de legalidad y el control de convencionalidad de las leyes: confluencias y perspectivas en el pensamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”... pág. 814.

59 Jimena Quesada, Luis, *Jurisdicción nacional y control de convencionalidad. A propósito del diálogo judicial global y de la tutela multinivel de derechos*... pág. 158.

#### 5.4.4 Consolidación del *ius constitutionale commune americanum*

Néstor Sagüés ha señalado que el control de convencionalidad también es un instrumento práctico, inmediato e interesante “para construir un *ius commune* interamericano”, en materia de derechos humanos fundamentales<sup>60</sup>. Ciertamente, a partir del diálogo entre las jurisdicciones internas y la Corte Interamericana, se está produciendo un nuevo entendimiento del Sistema Interamericano al concebirse ahora como un “sistema integrado” de protección de derechos, debido a que involucra no sólo a los dos órganos de protección a que se refiere la Convención Americana –Comisión y Corte Interamericana–, sino también, con particular intensidad y de manera concomitante a todas las autoridades nacionales de los Estados parte, que deben participar activamente en la garantía efectiva de los derechos humanos, sea en su dimensión nacional o internacional<sup>61</sup>.

En palabras del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor, transitamos hacia un “Sistema Interamericano Integrado” –con un “control de convencionalidad” dinámico y complementario–, que “está forjando progresivamente un auténtico *Ius Constitutionale Commune Americanum* como un núcleo sustancial e indisoluble para preservar y garantizar la dignidad humana de los habitantes de la región”<sup>62</sup>. Así, los tribunales nacionales “van adoptando los estándares del sistema interamericano, lo que representa esencialmente la base del *ius constitutionale commune* en los derechos humanos desarrollado jurisprudencialmente, que atienda a las condiciones particulares de los países miembros del sistema y a la vez contribuya a consolidar el Estado de derecho y la calidad de la democracia en la región”<sup>63</sup>.

Sin embargo, la idea de un *ius constitutionale commune* no debe ser equiparada a la búsqueda de una uniformización u homogeneización entre los Estados parte, que desconozca sus diferencias y particularidades. Conforme ha sido señalado, tanto la Convención, el *corpus juris* interamericano y la interpretación que de los mismos realiza la Corte Interamericana, apuntan al establecimiento de un mínimo de protección de los derechos humanos y, en esa línea, un “*ius constitutionale commune* proveniente del sistema interamericano forma parte del piso o base sobre la cual todos los estados pueden continuar la edificación” para la protección de los derechos humanos<sup>64</sup>. Por tanto, “[d]eben superarse actitudes que evoquen una suerte de aislacionismo o narcisismo judicial no permeable a la migración de ideas y valores [...] positivos”. Si bien “los derechos fundamentales presentan una vertiente como factor de articulación variable entre órdenes jurídicos, [...] la diversidad no debe oponerse a cualquier manifestación de unidad”<sup>65</sup>.

\*

Por todo lo expuesto, quedan en evidencia las exigencias, posibilidades e implicancias de la aplicación del control de convencionalidad por parte de los operadores de justicia, entendidos como jueces convencionales de Derecho común. Conforme lo ha manifestado el propio Presidente de la Corte Interamericana, juez Humberto Sierra Porto, “el protagonismo principal de la protección de los derechos y libertades contenidos en la Convención Americana y en las decisiones realizadas por la

60 Sagüés, Néstor, “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”... págs. 273 y 275.

61 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 99.

62 *Ibidem*, párr. 100.

63 Morales Antoniazzi, Mariela, “El Estado abierto como objetivo del *ius constitutionale commune*. Aproximación desde el impacto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en: Bogdandy, Armin von, Héctor Fix-Fierro y Mariela Morales Antoniazzi (coords.), *Ius constitutionale commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos...* pág. 283.

64 *Ibidem*, pág. 299.

65 Jimena Quesada, Luis, *Jurisdicción nacional y control de convencionalidad. A propósito del diálogo judicial global y de la tutela multinivel de derechos...* págs. 103-104.

Corte Interamericana descansa principal y necesariamente en el vigoroso papel de los operadores nacionales”. En efecto, son los propios operadores nacionales los que a través de un adecuado control de convencionalidad, “siempre en el marco de sus competencias, dotan de real valor a las decisiones de la Corte Interamericana”. Precisamente por ello, continúa el juez Sierra Porto, la Corte Interamericana “ha entendido a lo largo de su existencia que es preciso fortalecer a los operadores locales”, atendiendo a la esencia complementaria y subsidiaria de la jurisdicción supranacional<sup>66</sup>.

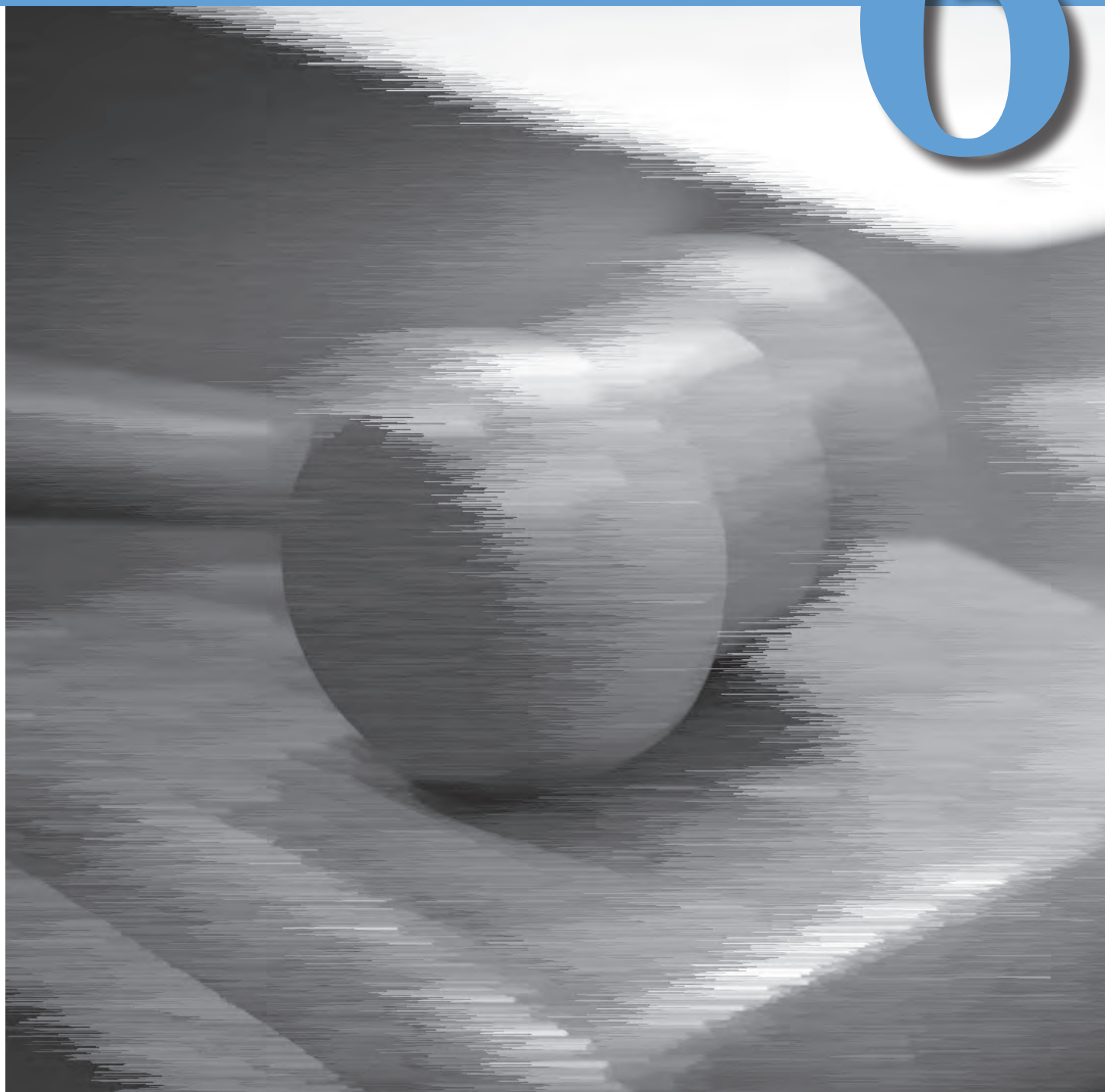
---

<sup>66</sup> Corte IDH, *Informe Anual 2014...* pág. 1.



El control complementario y  
subsidiario de convencionalidad  
por la Corte Interamericana de  
Derechos Humanos

6





---

<b>6. El control complementario y subsidiario de convencionalidad por la Corte Interamericana de Derechos Humanos .....</b>	<b>105</b>
6.1 Los alcances del control complementario de convencionalidad: la Corte Interamericana no es un tribunal de “cuarta instancia” .....	105
6.2 Inadmisibilidad de excepciones preliminares que cuestionan la competencia de la Corte IDH para realizar el control de convencionalidad .....	106
6.3 Seguimiento al control complementario de convencionalidad ejercido por la Corte Interamericana .....	107
6.3.1 Respecto a la manifestación <i>inter partes</i> del control de convencionalidad .....	107
6.3.2 Respecto a la manifestación <i>erga omnes</i> del control de convencionalidad .....	108





## 6. El control complementario y subsidiario de convencionalidad por la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Como ha quedado establecido, el control de convencionalidad “es una obligación de las autoridades estatales y su ejercicio compete, solo subsidiaria o complementariamente, a la Corte Interamericana cuando un caso ha sido sometido a su jurisdicción”<sup>1</sup> (*supra* 3, 4 y 5). En efecto, en el Sistema Interamericano, el control complementario de convencionalidad ha sido confiado a la Corte IDH sobre la base del texto de la Convención Americana, el cual encomienda a dicho órgano regional de justicia de derechos humanos “interpretar y aplicar” dicho tratado y pronunciarse sobre hechos supuestamente violatorios de las obligaciones reconocidas en él, generadores de responsabilidad internacional para el Estado parte concernido<sup>2</sup>.

De esta manera, la Corte IDH está llamada a ejercer la confrontación o verificación entre actos domésticos y las normas de la Convención Americana “con el propósito de apreciar la compatibilidad entre aquéllos y éstas –bajo el imperio del derecho internacional de los derechos humanos–, y resolver la contienda a través de la sentencia declarativa y condenatoria que, en su caso, corresponda”<sup>3</sup>. Se trata así de un control dinámico y complementario de las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos humanos, y de adecuar el Derecho interno a lo establecido en la CADH<sup>4</sup>.

En esa medida, el presente capítulo abordará los alcances del control de convencionalidad realizado por la Corte Interamericana, la inadmisibilidad de excepciones preliminares que cuestionan la competencia de ésta para aplicarlo y el seguimiento a las consecuencias del ejercicio de dicho control.

### 6.1 Los alcances del control complementario de convencionalidad: la Corte Interamericana no es un tribunal de “cuarta instancia”

En ejercicio del control complementario de convencionalidad, la Corte IDH también actúa *ex officio* aplicando directamente las normas pertinentes de la Convención Americana cuando el expediente muestre la existencia de un supuesto de hecho que reclama esa aplicación, con independencia de que las víctimas, sus representantes o la Comisión Interamericana lo hayan requerido o no<sup>5</sup>.

Como consecuencia del principio de complementariedad (*supra* 2.4), la Corte IDH aplica dicho control de convencionalidad limitando su función “a velar por la observancia de las obligaciones asumidas por los Estados al hacerse parte de la Convención, excluyendo la posibilidad de funcionar como un mero tribunal revisor de la actuación de los organismos judiciales a nivel interno, lo que se conoce como “fórmula de la cuarta instancia”<sup>6</sup>. Se trata pues de una facultad inherente a la Corte IDH que le permite verificar “la compatibilidad entre la conducta del Estado y las disposiciones de la Convención, de modo que la instancia internacional es una instancia propia y autónoma de control de juridicidad”, que no opera como órgano de apelación de la justicia nacional, ni la sustituye<sup>7</sup>.

1 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 87.

2 Corte IDH, *Caso trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas... voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 5.

3 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... pág. 126.

4 Corte IDH, *Informe Anual 2014*... pág. 1.

5 García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”... pág. 142.

6 Tojo, Liliana, y Pilar Elizalde, “Artículos 44-47. Competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, en: Steiner, Christian, y Patricia, Uribe, *Convención Americana sobre Derechos Humanos*... pág. 783.

7 Londoño Lázaro, María, “El principio de legalidad y el control de convencionalidad de las leyes: confluencias y perspectivas en el pensamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”... págs. 797-798.

Ciertamente, la Corte Interamericana no tiene competencia absoluta “para revisar en cualquier caso y condición la actuación de los jueces nacionales a la luz de la propia legislación interna”, cuestión que claramente excedería su competencia “al sustituirse a la jurisdicción interna y violentar el carácter subsidiario y complementario esencial de aquélla”<sup>8</sup>. En ese sentido, se afirma que no es una “cuarta instancia” que tenga la competencia para revisar las sentencias nacionales, analizar supuestos errores de derecho o de hecho que puedan haber cometido los tribunales nacionales<sup>9</sup>, o subsanar las violaciones a los derechos humanos en el ámbito interno<sup>10</sup>, a menos que encuentre que se ha cometido una violación de alguno de los derechos amparados por la Convención Americana<sup>11</sup>.

En ese contexto, se aspira a que la jurisdicción interna, al momento de resolver la situación de violación de derechos humanos, aplique las normas internacionales de derechos humanos que vinculan al Estado concernido. Ello precisamente porque serán dichas normas internacionales las que aplicará la jurisdicción interamericana en el supuesto de que se active el principio de complementariedad. En efecto, siendo la instancia internacional subsidiaria, parece razonable que los tribunales locales tengan en consideración la Convención Americana y la jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre la misma, ya que será este Tribunal el que juzgará eventualmente la conformidad de las normas y prácticas estatales con las disposiciones de los respectivos tratados<sup>12</sup>.

## 6.2 Inadmisibilidad de excepciones preliminares que cuestionan la competencia de la Corte IDH para realizar el control de convencionalidad

En el año 2010, en la sentencia *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, por primera vez un Estado opuso una excepción preliminar alegando que había aplicado debidamente el control de convencionalidad en la jurisdicción nacional, buscando evitar un pronunciamiento de la Corte Interamericana respecto al fondo de los hechos del caso. Efectivamente, México opuso una excepción preliminar de “cuarta instancia”, planteando que “la Corte no p[odía] determinar si los tribunales nacionales aplicaron correctamente el derecho interno o si el fallo emitido fue equivocado o injusto” y que sólo “debe[ría] determinar” si el proceso judicial penal “se apegó a los principios de garantía y protección judicial consagrados en la Convención Americana o si existe algún error judicial comprobable y comprobado que acredite una grave injusticia”. Así, agregó que en el caso “se busca[ba] revisar lo ya decidido por los tribunales domésticos”, pese a que estos habrían ejercido “efectivamente el ‘control de convencionalidad’ ex officio”<sup>13</sup>.

Frente a ello, la Corte Interamericana recordó que si bien “no desempeña funciones de tribunal de ‘cuarta instancia’”, sí le compete “verificar si en los pasos efectivamente dados a nivel interno se violaron o no obligaciones internacionales del Estado derivadas de los instrumentos interamericanos que le otorgan competencia”<sup>14</sup> (*supra* 6.1). A partir de ello, la Corte IDH observó “que la excepción preliminar presentada por el Estado toma[ba] como punto de partida que no ha[bía] existido ninguna violación de derechos humanos [...], cuando e[ra] precisamente ello lo que se debatir[ía] en el fondo

8 Corte IDH, *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*... voto razonado del juez *ad hoc* Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 9.

9 Dulitzky, Ariel, “La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales: un estudio comparado”... pág. 61.

10 Corte IDH, *Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de enero de 1997, Serie C No. 30, párr. 94.

11 Tojo, Liliana, y Pilar Elizalde, “Artículos 44-47. Competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”... pág. 783.

12 Abramovich, Víctor, y Christian Courtis, “Hacia la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Estándares internacionales y criterios de aplicación ante los tribunales locales”... pág. 33.

13 Corte IDH, *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*... párrs. 12-13.

14 *Ibidem*, párrs. 16 y 19.

del asunto”<sup>15</sup>. De esta manera, concluyó que en dicha etapa “se determinar[ía] si el presunto control de convencionalidad que alegó el Estado involucró un respeto de las obligaciones internacionales [...], a la luz de la jurisprudencia de[[]] Tribunal y del derecho internacional aplicable”, razón por la cual desestimó la excepción preliminar<sup>16</sup>.

Por tanto, el hecho de que un Estado alegue haber aplicado el control primario de convencionalidad en un caso concreto no constituye una excepción preliminar admisible que afecte la competencia de la Corte IDH para pronunciarse sobre el fondo del asunto y analizar las presuntas violaciones de derechos humanos involucradas, esto es, para que ejerza el control complementario de convencionalidad. La Corte Interamericana ha entendido incluso “que tiene dentro de sus competencias la posibilidad de supervisar un ‘adecuado control de convencionalidad’ sobre la interpretación que realiza una alta jurisdicción nacional”<sup>17</sup>.

### 6.3 Seguimiento al control complementario de convencionalidad ejercido por la Corte Interamericana

La activación del control complementario de convencionalidad ejercido por la Corte Interamericana supone que el Estado parte concernido no logró resolver una determinada controversia al interior de su ordenamiento jurídico. Sin embargo, como ha quedado en evidencia, activada subsidiariamente la jurisdicción supranacional, y declarada la eventual responsabilidad estatal en un caso, la sentencia emitida por la Corte IDH generará un doble efecto: un efecto vinculante *inter partes* con carácter de cosa juzgada respecto del Estado parte en el proceso internacional (*res judicata*), y un efecto vinculante y relativo *erga omnes* de la “norma convencional interpretada” hacia todos los Estados parte de la Convención Americana, aunque no hayan sido parte del proceso internacional (*res interpretata*) (*supra* 4.5). Ambos efectos, correspondientes a las dos manifestaciones del control primario de convencionalidad, conllevan un seguimiento con consecuencias no menores para los Estados parte.

#### 6.3.1 Respeto a la manifestación *inter partes* del control de convencionalidad

El Estado parte material en el proceso ante la Corte IDH está obligado a cumplir y aplicar la sentencia en calidad de “cosa juzgada internacional” (*supra* 4.5.1). La Corte Interamericana será la encargada de supervisar el cumplimiento de la sentencia, como facultad inherente al ejercicio de sus funciones jurisdiccionales<sup>18</sup>. El procedimiento de supervisión de cumplimiento<sup>19</sup> tiene por objetivo que las interpretaciones de la Corte IDH y las reparaciones ordenadas en la sentencia se implementen y cumplan<sup>20</sup>.

La supervisión del cumplimiento de las sentencias implica, en primer término, que la Corte IDH solicite periódicamente información al Estado sobre las actividades desarrolladas para los efectos de dicho cumplimiento y recabe las observaciones de la Comisión Interamericana y de las víctimas o sus representantes. Una vez que la Corte IDH cuenta con esa información puede ir evaluando si hubo cumplimiento de lo resuelto, orientar las acciones del Estado para ese fin y, de ser el caso, convocar

15 *Ibidem*, párr. 20.

16 *Ibidem*, párrs. 21-22.

17 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 51.

18 Artículos 33, 62.1, 62.3 y 65 de la CADH, y artículo 30 del Estatuto de la Corte Interamericana.

19 Dicho procedimiento se encuentra regulado en el artículo 69 del Reglamento de la Corte Interamericana.

20 Corte IDH, *Informe Anual 2014...* pág. 8.

a una audiencia de supervisión<sup>21</sup>. En el contexto de dichas audiencias, la Corte Interamericana no se limita a tomar nota de la información presentada por las partes y la Comisión, sino que procura que se produzca un avenimiento entre las partes, sugiriendo para ello algunas alternativas de solución; impulsa el cumplimiento de la sentencia; llama la atención frente a incumplimientos marcados de falta de voluntad, y promueve el planteamiento de cronogramas de cumplimiento a trabajar entre todos los involucrados<sup>22</sup>. Dado el tiempo y complejidad que representa, “[l]a supervisión de cumplimiento de las sentencias de la Corte se ha convertido en una de las actividades más demandantes del Tribunal, pues cada año se incrementan considerablemente el número de casos activos en cada uno de los cuales la Corte da un seguimiento detallado y puntual a cada una de las reparaciones ordenadas”<sup>23</sup>.

Conforme a la Convención Americana, la Corte IDH somete a la consideración de la Asamblea General de la OEA en cada período ordinario de sesiones, un informe sobre su labor en el año anterior. En el marco de dicho informe, de manera especial y con las recomendaciones pertinentes, la Corte Interamericana señala los casos en que un Estado no ha dado cumplimiento a sus fallos<sup>24</sup>.

Con fecha 23 de noviembre de 2012, la Corte IDH emitió una resolución en donde hizo constar la negativa de Venezuela a dar cumplimiento a la sentencia de fecha 5 de agosto de 2008 en el caso *Apitz Barbera y otros vs. Venezuela*. De conformidad con la CADH, la Corte Interamericana informó a la Asamblea General de la OEA que Venezuela no había dado cumplimiento a la sentencia mencionada, por lo que solicitó que instara a dicho Estado a cumplir con el fallo respectivo<sup>25</sup>.

### 6.3.2 Respecto a la manifestación *erga omnes* del control de convencionalidad

Tal y como ha sido resaltado previamente, pese a que un Estado no haya sido parte material en el proceso internacional ante la Corte IDH, que derivó en una sentencia, “por el solo hecho de ser Parte en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas y todos sus órganos,

<sup>21</sup> Artículo 69 del Reglamento de la Corte IDH. Cabe destacar que las audiencias de supervisión de cumplimiento de sentencias se llevan a cabo desde el año 2007. Desde su implementación se han obtenido resultados favorables, registrándose un avance significativo en el cumplimiento de las reparaciones ordenadas por el Tribunal. Lo anterior ha sido también destacado por la Asamblea General de la OEA en su resolución “Observaciones y recomendaciones al Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” del año 2013, en el que la Asamblea General reconoció “la importancia y el carácter constructivo que han tenido las audiencias privadas de supervisión de cumplimiento de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los resultados positivos de las mismas”, Resolución No. AG/RES.2759 (XLII-0/12). Asimismo, en el mismo espíritu de implementar prácticas para mejorar el acatamiento de sus decisiones, la Corte interamericana ha adoptado como una práctica el realizar audiencias de supervisión de cumplimiento de sentencia de varios casos contra un mismo Estado, cuando se hayan ordenado reparaciones similares o en casos en los que haya identificado que existan dificultades o problemáticas estructurales que pudieran ser identificados como obstáculos para la implementación de determinadas medidas de reparación. Esto permite a la Corte abordar dichos problemas de manera transversal en diversos casos y tener un panorama general de los avances y sus impedimentos respecto de un mismo Estado. Asimismo, dicha práctica incide directamente en el principio de economía procesal. Corte IDH, *Informe Anual 2014...* págs. 8-9.

<sup>22</sup> Corte IDH, *Informe Anual 2014...* pág. 8.

<sup>23</sup> *Ibidem*, pág. 35.

<sup>24</sup> Artículo 65 de la CADH.

<sup>25</sup> Corte IDH, *Informe Anual 2012...* pág. 68.

incluidas las instancias democráticas, jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están obligados por el tratado, por lo cual deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad”, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana”<sup>26</sup> (*supra* 4.5.2).

Por tanto, si una autoridad interna o, específicamente, un operador de justicia, incumple su obligación de aplicar el control de convencionalidad en su manifestación *erga omnes*, tal situación podrá derivar precisamente en la activación del control complementario de convencionalidad que realiza la Corte IDH, con las correspondientes consecuencias en términos de responsabilidad internacional. Recordemos que, una vez que el Estado ha manifestado su consentimiento para vincularse a un tratado sin formular reserva alguna, no cabe que dicho Estado cuestione el tratado o se niegue a cumplir con lo establecido en el mismo. Como ha quedado en evidencia, el proceso para que un Estado devenga parte de un tratado cuida celosamente el respeto de la soberanía y consentimiento estatales. Por tanto, cuando el Estado ya está vinculado al tratado en cuestión, aquél debe honrar su compromiso, libremente adquirido, y cumplir con las obligaciones contenidas en el mismo (*supra* 1.1).

\*

Por todo lo expuesto, es un hecho incontrovertible que si hay una adecuada administración de justicia nacional, respetuosa de los derechos humanos y sus garantías, la justicia internacional “será sólo residual y escasa en la medida en que las condiciones de fortalecimiento de los sistemas judiciales latinoamericanos se vayan concretando”<sup>27</sup>. El adecuado ejercicio del control interno de convencionalidad es, sin duda, una de estas condiciones, herramienta que “apela al reconocimiento de un nivel de juridicidad que reconoce lo transnacional como igualmente válido, y si bien complementario, de ninguna manera accesorio o secundario”<sup>28</sup>.

---

26 Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia... considerando 69.

27 Londoño Lázaro, María, “El principio de legalidad y el control de convencionalidad de las leyes: confluencias y perspectivas en el pensamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”... pág. 814.

28 *Ibidem*.



# Anexos

---







**Anexo 1**

**Relación entre los Estados y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, según su Constitución**

Estado	Jerarquía de los tratados de derechos humanos	Cláusula de interpretación a la luz de tratados de derechos humanos	Cláusula de derechos implícitos o “derechos no enumerados”	Cláusula de interpretación <i>pro homine</i>
<p>1. <b>Argentina.</b> Constitución de la Nación Argentina de 1994.</p>	<p><b>Constitucional.</b></p> <p>Artículo 75.22: “Corresponde al Congreso: [...] 22: Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional”<sup>1</sup>.</p>	<p>No<sup>2</sup></p>	<p>Artículo 33: “Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”.</p>	<p>No<sup>3</sup></p>

<p>2. <b>Barbados.</b> The Constitution of Barbados of 1966, amended in 2002.</p>	<p>No</p>	<p>No</p>	<p>No</p>	<p>No</p>
<p>3. <b>Bolivia.</b> Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia de 2009.</p>	<p><b>Supraconstitucional.</b> Artículo 13.IV: “Los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de Excepción prevalecen en el orden interno”<sup>4</sup>.</p>	<p>Artículo 13.IV: “Los derechos y deberes consagrados en esta Constitución se interpretarán de conformidad con los Tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia”<sup>5</sup>.  Artículo 410.II: “[...] El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el país. [...]”.</p>	<p>Artículo 13.II: “Los derechos que proclama esta Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos no enunciados”.</p>	<p>Artículo 256.I: “Los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta”.  Artículo 256.II: “Los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando éstos prevean normas más favorables”.</p>
<p>4. <b>Brasil.</b> Constitución Política de la República Federativa del Brasil de 1988, sujeta a enmienda constitucional No. 45 de 2004.</p>	<p><b>Constitucional.</b> Artículo 5§3: “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”<sup>6</sup>.</p>	<p>No</p>	<p>Artículo 5§2: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.</p>	<p>No</p>
<p>5. <b>Chile.</b> Constitución Política de la República de Chile de 1980, reformada por última vez en el 2014.</p>	<p><b>Constitucional.</b> Artículo 5: “[...] El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.  Artículos 93.1 y 3): “Son atribuciones del Tribunal Constitucional: [...] 1°.- Ejercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación; [...] 3°.- Resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso”.</p>	<p>No</p>	<p>No<sup>7</sup></p>	<p>No</p>

<p>6. <b>Colombia.</b> Constitución Política de Colombia de 1991.</p>	<p><b>Constitucional.</b> Artículo 93: "Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno"<sup>8</sup>.</p>	<p>Artículo 93.2: "Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia".</p>	<p>Artículo 94: "La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos".</p>	<p>No<sup>9</sup></p>
<p>7. <b>Costa Rica.</b> Constitución Política de la República de Costa Rica de 1949.</p>	<p><b>Supralegal.</b> Artículo 7: "Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos, debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, autoridad superior a las leyes".</p>	<p>No</p>	<p>Artículo 74: "Los derechos y beneficios a que este Capítulo se refiere son irrenunciables. Su enumeración no excluye otros que se deriven del principio cristiano de justicia social y que indique la ley; serán aplicables por igual a todos los factores concurrentes al proceso de producción, y reglamentados en una legislación social y de trabajo, a fin de procurar una política permanente de solidaridad nacional".</p>	<p>No</p>
<p>8. <b>Dominica.</b> The Constitution of the Commonwealth of Dominica of 1978, amended in 1983-1984.</p>	<p>No</p>	<p>No</p>	<p>No</p>	<p>No</p>

<p><b>9. Ecuador.</b> Constitución de la República del Ecuador de 2008.</p>	<p><b>Constitucional.</b></p> <p>Artículo 3.1: "Son deberes primordiales del Estado: 1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes. [...]".</p> <p>Artículo 424: "La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público".</p> <p>Artículo 425: "El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior".</p> <p>Artículo 426: "Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. [...]"<sup>10</sup>.</p>	<p>No</p>	<p>Artículo 417: "Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución".</p>	<p>Artículo 417: "Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución".</p> <p>Artículo 424: "[...] La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público".</p> <p>Artículo 426: "Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. [...]".</p>
---	--	-----------	---	---

<p>10. <b>El Salvador.</b> Constitución de la República de El Salvador de 1983.</p>	<p><b>Supralegal.</b></p> <p>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”.</p> <p>Artículo 145: “No se podrán ratificar los tratados en que se restrinjan o afecten de alguna manera las disposiciones constitucionales, a menos que la ratificación se haga con las reservas correspondientes. Las disposiciones del tratado sobre las cuales se hagan las reservas no son ley de la República”.</p> <p>Artículo 149: “La facultad de declarar la inaplicabilidad de las disposiciones de cualquier tratado contrarias a los preceptos constitucionales, se ejercerá por los tribunales dentro de la potestad de administrar justicia. La declaratoria de inconstitucionalidad de un tratado, de un modo general y obligatorio, se hará en la misma forma prevista por esta Constitución para las leyes, decretos y reglamentos”.</p>	<p>No</p>	<p>Artículo 52: “[...] La enumeración de los derechos y beneficios a que este capítulo se refiere, no excluye otros que se deriven de los principios de justicia social”.</p>	<p>No</p>
<p>11. <b>Grenada.</b> The Grenada Constitution of 1973.</p>	<p>No</p>	<p>No</p>	<p>No</p>	<p>No</p>
<p>12. <b>Guatemala.</b> Constitución Política de la República de Guatemala de 1986, reformada por Acuerdo legislativo No. 18-93 del 17 de noviembre de 1993.</p>	<p><b>Constitucional.</b></p> <p>Artículo 46: “Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”.</p>	<p>No</p>	<p>Artículo 44: “Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana”.</p>	<p>No</p>
<p>13. <b>Haití.</b> La Constitution de la République d’Haïti de 1987.</p>	<p><b>Supralegal.</b></p> <p>Article 276: “L’Assemblée Nationale ne peut ratifier aucun Traité, Convention ou Accord Internationaux comportant des clauses contraires à la présente Constitution”.</p> <p>Article 276.2: “Les Traités ou Accord Internationaux, une fois sanctionnés et ratifiés dans les formes prévues par la Constitution, font partie de la Législation du Pays et abrogent toutes les Lois qui leur sont contraires”.</p>	<p>No</p>	<p>No</p>	<p>No</p>

<p><b>14. Honduras.</b> Constitución Política de la República de Honduras de 1982.</p>	<p><b>Supralegal.</b> Artículo 18: “En caso de conflicto entre el tratado o convención y la Ley prevalecerá el primero”.</p>	<p>No</p>	<p>Artículo 63: “Las declaraciones, derechos y garantías que enumera esta Constitución, no serán entendidos como negación de otras declaraciones, derechos y garantías no especificadas, que nacen de la soberanía, de la forma republicana, democrática y representativa de gobierno y de la dignidad del hombre”.</p>	<p>No</p>
<p><b>15. Jamaica.</b> The Constitution of Jamaica of 1962.</p>	<p>No</p>	<p>No</p>	<p>No</p>	<p>No</p>
<p><b>16. México.</b> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, reformada en 2011.</p>	<p><b>Constitucional.</b> Artículo 1: “En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”.</p> <p>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 se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”<sup>11</sup>.</p>	<p>Artículo 1: “[...] Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”.</p>	<p>No</p>	<p>Artículo 1: “[...] Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”.</p>

<p>17. <b>Nicaragua.</b> Constitución Política de Nicaragua de 1987.</p>	<p><b>Constitucional.</b></p> <p>Artículos 46: “En el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos, y de la plena vigencia de los derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos”.</p>	<p>No</p>	<p>Artículo 46: “En el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos, y de la plena vigencia de los derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos”.</p>	<p>No</p>
<p>18. <b>Panamá.</b> Constitución Política de la República de Panamá de 1972, reformada por última vez a través del Acto Legislativo No. 1 de 2004.</p>	<p><b>Legal.</b></p> <p>Artículo 4: “La República de Panamá acata las normas del Derecho Internacional”<sup>12</sup>.</p>	<p>No</p>	<p>Artículo 17: “Los derechos y garantías que consagra esta Constitución, deben considerarse como mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona”.</p>	<p>No</p>
<p>19. <b>Paraguay.</b> Constitución Nacional del Paraguay de 1992.</p>	<p><b>Supralegal.</b></p> <p>Artículo 137: “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 consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado”.</p> <p>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 la jerarquía que determina el Artículo 137”.</p>	<p>No</p>	<p>Artículo 45: “DE LOS DERECHOS Y GARANTÍAS NO ENUNCIADOS: La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la personalidad humana, no figuren expresamente en ella. La falta de ley reglamentaria no podrá ser invocada para negar ni para menoscabar algún derecho o garantía”.</p>	<p>No</p>



20. <b>Perú.</b> Constitución Política del Perú de 1993.	<b>Constitucional.</b>  Artículo 55: “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”.  Artículo 200.4: “La Acción de Inconstitucionalidad, [...] procede contra las normas que tienen rango de ley: leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales que contravengan la Constitución en la forma o en el fondo” <sup>13</sup> .	Cuarta Disposición Final y Transitoria: “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.	Artículo 3: “La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno”.	No
21. <b>República Dominicana.</b> Constitución de la República Dominicana de 2010.	<b>Constitucional.</b>  Artículo 74.3: “Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por el Estado dominicano, tienen jerarquía constitucional y son de aplicación directa e inmediata por los tribunales y demás órganos del Estado”.	No	Artículo 74.1: “Principios de reglamentación e interpretación. La interpretación y reglamentación de los derechos y garantías fundamentales, reconocidos en la presente Constitución, se rigen por los principios siguientes: 1) No tienen carácter limitativo y, por consiguiente, no excluyen otros derechos y garantías de igual naturaleza [...]”.	Artículo 74.4: “[...] Los poderes públicos interpretan y aplican las normas relativas a los derechos fundamentales y sus garantías, en el sentido más favorable a la persona titular de los mismos y, en caso de conflicto entre derechos fundamentales, procurarán armonizar los bienes e intereses protegidos por esta Constitución”.
22. <b>Surinam.</b> The Constitution of the Republic of Suriname of 1987.	No	No	No	No
23. <b>Uruguay.</b> Constitución de la República Oriental del Uruguay de 1967, con última modificación de 2004.	No <sup>14</sup>	No	Artículo 72: “La enumeración de derechos, deberes y garantías hecha por la Constitución, no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno”.	No

- 1 La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad fueron incorporadas a dicho grupo de tratados con jerarquía constitucional mediante Ley 24.820 de 26 de mayo de 1997 y Ley 25.778 de 2 de septiembre de 2003, respectivamente.
- 2 No obstante, la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina ha resuelto “[q]ue en función del propio principio republicano la Constitución no puede ser autocontradictoria, la excepción que permite al Senado imponer una pena de inhabilitación, prevista en el texto anterior a la reforma de 1994, debe considerarse cancelada por su palmaria contradicción con las disposiciones de los tratados internacionales de Derechos Humanos que ahora forman parte de ésta [...]”. Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, Caso “Maza, Angel s/Amparo”, sentencia de 6 de octubre de 2009.
- 3 Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina ha establecido que “[...] el principio *pro homine o pro persona*, que ‘informa todo el derecho de los derechos humanos’ (Portal de Belén, Fallos: 325:292, 306 -2002) y que resulta ‘connatural’ con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (Madorrán, Fallos: 330:1989, 2004 -2007), ‘impone privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal’ (Acosta, Fallos: 331:858, 864 -2008-)”. Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, Caso “Carranza Latrabusse, Gustavo”, sentencia de 6 de agosto de 2013.

- 4 Al respecto, el Tribunal Constitucional de Bolivia ha establecido que la Convención Americana es una “norma que por su esencia y temática se encuentra amparada por el principio de supremacía constitucional”. Tribunal Constitucional de Bolivia, sentencia de 10 de mayo de 2010, fallo 2006-13381-27-RAC, parte III.3.
- 5 Sobre el particular, el Tribunal Constitucional de Bolivia ha señalado que las sentencias de la Corte Interamericana “forman parte del bloque de constitucionalidad y fundamentan no solamente la actuación de los agentes públicos, sino también subordinan en cuanto a su contenido a toda la normativa infra-constitucional vigente”. Tribunal Constitucional de Bolivia, sentencia de 10 de mayo de 2010, fallo 2006-13381-27-RAC, parte III.3.
- 6 Sin embargo, con respecto a los tratados de derechos humanos, el Tribunal Supremo Federal estableció que “Há o caráter especial do Pacto Internacional dos Direitos Civis Políticos (art. 11) e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), ratificados, sem reserva, pelo Brasil, no ano de 1992. A esses diplomas internacionais sobre direitos humanos é reservado o lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna. O status normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil, torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de ratificação”. Tribunal Supremo Federal, fallo sobre el Habeas Corpus 95.967-9 Mato Grosso do Sul del 11 de noviembre de 2008, párrafo 2. Asimismo, Tribunal Supremo Federal, Recurso Extraordinário No. 466.343/SP.
- 7 No obstante, el Tribunal Constitucional de Chile ha reconocido que “[...] la doctrina como nuestra Constitución Política reconocen la existencia de derechos, aunque no estén consagrados en el texto constitucional, a menos que esta consagración implique una violación a las normas fundamentales. Esta última expresión significa que los hombres son titulares de derechos por ser tales, sin que sea menester que se aseguren constitucionalmente para que gocen de la protección constitucional”. Tribunal Constitucional de Chile, sentencia Rol No. 226 de 30 de Octubre de 1995, considerando 25.
- 8 Al respecto, la Corte Constitucional de Colombia “ha reconocido que el único sentido razonable que se puede conferir a la noción de prevalencia de los tratados de derechos humanos y de Derecho Internacional Humanitario (CP arts 93 y 214 numeral 2º) es que éstos forman con el resto del texto constitucional un ‘bloque de constitucionalidad’, cuyo respeto se impone a la ley”. Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena (28 de agosto de 2013): Constitucionalidad, Demanda contra el artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2012, sentencia C-579 de 2013.
- 9 Sin embargo, la Corte Constitucional de Colombia ha señalado que “[e]l Estado colombiano, a través de los jueces y demás asociados, por estar fundado en el respeto de la dignidad humana (artículo 1º de la Constitución) y tener como fines garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes (artículo 2º), tiene la obligación de preferir, cuando existan dos interpretaciones posibles de una disposición, la que más favorezca la dignidad humana”. De esta manera, ha establecido que el principio pro persona es un criterio de interpretación que se fundamenta en las obligaciones contenidas en los artículos 1º, 2º y 93.2 de la Constitución. Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena (10 de julio de 2013): Constitucionalidad, Demanda contra los artículos 17, 19, 27, 28, 37, 41, 46, 47, 64, 86 y 88 de la Ley 1448 de 2011.
- 10 La Corte Constitucional del Ecuador ha establecido que “tanto la Asamblea Nacional como todo órgano con potestad normativa, tienen la obligación de adecuar formal y materialmente las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. Es decir, toda norma de rango infraconstitucional debe guardar conformidad con los preceptos constitucionales y con los instrumentos internacionales que reconozcan derechos”. Corte Constitucional del Ecuador No. 003-14-SIN-CC Caso No. 0014-13-IN y acumulados No. 0023-13-IN y 0028-13-IN del 17 de septiembre del 2014.
- 11 La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que, según el artículo 1º constitucional las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales (no los tratados en conjunto que se rigen por el artículo 133) tienen rango constitucional. No obstante, ha establecido que, en caso de que en la Constitución exista una restricción expresa a un derecho, ésta deberá observarse con independencia de lo que diga un tratado internacional. Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, contradicción de tesis 293/2011, de 3 de septiembre de 2013.
- 12 Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia de Panamá ha establecido que ciertas disposiciones del Derecho Internacional pueden tener rango constitucional “siempre que no contraríen los principios básicos del Estado de Derecho, ni las instituciones que sustentan la independencia nacional y autodeterminación del Estado panameño”. Corte Suprema de Justicia de Panamá, sentencia del 24 de julio de 1990.
- 13 No obstante, el Tribunal Constitucional del Perú ha señalado que los tratados internacionales sobre derechos humanos no sólo conforman nuestro ordenamiento sino que, además, detentan rango constitucional. Tribunal Constitucional del Perú, sentencia de 24 de abril de 2006, Exp. No. 047-2004-AI/TC, fundamento 61. Asimismo, Tribunal Constitucional del Perú, sentencia de 25 de abril de 2006, Exp. No. 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC, fundamentos 25 y 26.
- 14 Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia del Uruguay ha aceptado la aplicación directa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos dentro del Derecho interno, apuntando al reconocimiento de un rango supralegal a los tratados internacionales de derechos humanos. Suprema Corte de Justicia del Uruguay, sentencia No. 365/2009, de 19 de octubre de 2009.



**Anexo 2**

**Estados frente a los instrumentos del *corpus juris* interamericano**

Estado	CADH	PADESC	PAPM	CIPST	CIDFP	CIPSEVM	CIEDPD	CIRDRI	CIDI	CIPDHM
1. Argentina	F: 02/02/84 R: 08/14/84 D: 09/05/84	F: 11/17/88 R: 06/30/03 D: 10/23/03	F: 12/12/06 R: 06/18/08 D: 09/05/08	F: 02/10/86 R: 11/18/88 D: 03/31/89	F: 06/10/94 R: 10/31/95 D: 02/28/96	F: 06/10/94 R: 04/09/96 D: 07/05/96	F: 06/08/99 R: 09/28/00 D: 01/10/01	F: 06/07/13 R: - D: -	F: 06/07/13 R: - D: -	F: 06/15/15 R: - D: -
2. Barbados	F: 06/20/78 R: 11/05/81 D: 11/27/82	-	-	-	-	F: 05/16/95 R: 02/08/95 D: 05/16/95	-	-	-	-
3. Bolivia	F: - A: 06/20/79 D: 07/19/79	F: 11/17/88 R: 07/12/06 D: 10/05/06	-	F: 12/09/85 R: 08/26/06 D: 11/21/06	F: 09/14/94 R: 09/19/96 D: 05/05/99	F: 09/14/94 R: 10/26/94 D: 12/05/94	F: 06/08/99 R: 02/27/03 D: 05/30/03	F: 03/10/15 R: - D: -	F: 03/10/15 R: - D: -	-
4. Brasil	F: - A: 07/09/92 D: 09/25/92	F: - A: 08/08/96 D: 08/21/96	F: 06/07/94 R: 07/31/96 D: 08/13/96	F: 01/24/86 R: 06/09/89 D: 07/20/89	F: 06/10/94 R: 07/26/13 D: 02/03/14	F: 06/09/94 R: 11/16/95 D: 11/27/95	F: 06/08/99 R: 07/17/01 D: 08/15/01	F: 06/07/13 R: - D: -	F: 06/07/13 R: - D: -	F: 06/15/15 R: - D: -
5. Chile	F: 11/22/69 R: 08/10/90 D: 08/21/90	F: 06/05/01 R: - D: -	F: 09/10/01 R: 08/04/08 D: 10/16/08	F: 09/24/87 R: 09/15/88 D: 09/30/88	F: 06/10/94 R: 01/13/10 D: 01/26/10	F: 10/17/94 R: 10/24/96 D: 11/15/96	F: 06/08/99 R: 12/04/01 D: 02/26/02	-	-	F: 06/15/15 R: - D: -
6. Colombia	F: 11/22/69 R: 05/28/73 D: 07/31/73	F: - A: 10/22/97 D: 12/23/97	-	F: 12/09/85 R: 12/02/98 D: 01/19/99	F: 08/05/94 R: 04/01/05 D: 04/12/05	F: - A: 10/03/96 D: 11/15/96	F: 06/08/99 R: 12/04/03 D: 02/11/04	F: 09/08/14 R: - D: -	F: 09/08/14 R: - D: -	-
7. Costa Rica	F: 11/22/69 R: 03/02/70 D: 04/08/70	F: 11/17/88 R: 09/29/99 D: 11/16/99	F: 10/28/91 R: 03/30/98 D: 05/26/98	F: 07/31/86 R: 11/25/99 D: 02/08/00	F: 06/10/94 R: 03/20/96 D: 06/02/96	F: 06/09/94 R: 07/05/95 D: 07/12/95	F: 06/08/99 R: 12/08/99 D: 02/08/00	F: 06/07/13 R: - D: -	-	F: 06/15/15 R: - D: -
8. Dominica	F: - R: 06/03/93 D: 06/11/93	-	-	-	-	F: - R: 06/30/95 D: 06/06/95	F: 06/08/99 R: - D: -	-	-	-
9. Ecuador	F: 11/22/69 R: 12/08/77 D: 12/28/77	F: 11/17/88 R: 02/10/93 D: 03/25/93	F: 08/27/90 R: 02/05/98 D: 04/15/98	F: 05/30/86 R: 09/30/99 D: 11/09/99	F: 02/08/00 R: 07/07/06 D: 07/27/06	F: 01/10/95 R: 06/30/95 D: 09/15/95	F: 06/08/99 R: 03/01/04 D: 03/18/04	F: 06/07/13 R: - D: -	F: 06/07/13 R: - D: -	-
10. El Salvador	F: 11/22/69 R: 06/20/78 D: 06/23/78	F: 11/17/88 R: 05/04/95 D: 06/06/95	-	F: 10/16/87 R: 10/17/94 D: 12/05/94	-	F: 08/14/95 R: 11/13/95 D: 01/26/96	F: 06/08/99 R: 01/15/02 D: 03/08/02	-	-	-
11. Grenada	F: 07/14/78 R: 07/14/78 D: 07/18/78	-	-	-	-	F: - R: 11/29/00 D: 02/15/01	-	-	-	-
12. Guatemala	F: 11/22/69 R: 04/27/78 D: 05/25/78	F: 11/17/88 R: 05/30/00 D: 10/05/00	-	F: 10/27/86 R: 12/10/86 D: 01/29/87	F: 06/24/94 R: 07/27/99 D: 02/25/00	F: 06/24/94 R: 01/04/95 D: 04/04/95	F: 06/08/99 R: 08/08/02 D: 01/28/03	-	-	-
13. Haití	F: - A: 09/14/77 D: 09/27/77	F: 11/17/88 R: - D: -	-	F: 06/13/86 R: - D: -	-	F: - A: 04/07/97 D: 06/02/97	F: 06/08/99 R: 05/29/09 D: 09/03/09	F: 06/25/14 R: - D: -	F: 06/25/14 R: - D: -	-
14. Honduras	F: 11/22/69 R: 09/05/77 D: 09/08/77	F: - A: 09/14/11 D: 11/10/11	F: - A: 09/14/11 D: 11/10/11	F: 03/11/86 R: - D: -	F: 06/10/94 R: 04/28/05 D: 07/11/05	F: 06/10/94 R: 07/04/95 D: 07/12/95	F: - A: 09/14/11 D: 11/10/11	-	-	-
15. Jamaica	F: 09/16/77 R: 07/19/78 D: 08/07/78	-	-	-	-	F: 12/14/05 R: 11/11/05 D: 12/14/05	F: 06/08/99 R: - D: -	-	-	-
16. México	F: - A: 03/02/81 D: 03/24/81	F: 11/17/88 R: 03/08/96 D: 04/16/96	F: - A: 06/28/07 D: 08/20/07	F: 02/10/86 R: 02/11/87 D: 06/22/87	F: 05/04/01 R: 02/28/02 D: 04/09/02	F: 06/04/95 R: 06/19/98 D: 11/12/98	F: 06/08/99 R: 12/06/00 D: 01/25/01	-	-	-
17. Nicaragua	F: 11/22/69 R: 09/25/79 D: 09/25/79	F: 11/17/88 R: 12/15/09 D: 03/05/10	F: 08/30/90 R: 03/24/99 D: 11/09/99	F: 09/29/87 R: 09/23/09 D: 11/23/09	F: 06/10/94 R: - D: -	F: 06/09/94 R: 10/06/95 D: 12/12/95	F: 06/08/99 R: 07/15/02 D: 11/25/02	-	-	-
18. Panamá	F: 11/22/69 R: 05/08/78 D: 06/22/78	F: 11/17/88 R: 10/28/92 D: 02/18/93	F: 11/26/90 R: 06/27/91 D: 08/28/91	F: 02/10/86 R: 06/27/91 D: 08/28/91	F: 10/05/94 R: 07/31/95 D: 02/28/96	F: 10/05/94 R: 04/26/95 D: 07/12/95	F: 06/08/99 R: 01/24/01 D: 02/16/01	F: 06/05/14 R: - D: -	F: 06/05/14 R: - D: -	-
19. Paraguay	F: 11/22/69 R: 08/18/89 D: 08/24/89	F: 08/26/96 R: 05/28/97 D: 06/03/97	F: 06/08/99 R: 10/31/00 D: 12/07/00	F: 10/25/89 R: 02/12/90 D: 03/09/90	F: 11/08/95 R: 08/26/96 D: 11/26/96	F: 10/17/95 R: 09/29/95 D: 10/18/95	F: 06/08/99 R: 06/28/02 D: 10/22/02	-	-	-
20. Perú	F: 07/27/77 R: 07/12/78 D: 07/28/78	F: 11/17/88 R: 05/17/95 D: 06/04/95	-	F: 01/10/86 R: 02/27/90 D: 03/28/91	F: 01/08/01 R: 02/08/02 D: 02/13/02	F: 07/12/95 R: 04/02/96 D: 06/04/96	F: 06/08/99 R: 07/10/01 D: 08/30/01	-	-	-
21. República Dominicana	F: 09/07/77 R: 01/21/78 D: 04/19/78	F: 11/17/88 R: - D: -	F: - A: 12/19/11 D: 01/27/12	F: 03/31/86 R: 12/12/86 D: 01/29/87	-	F: 06/09/94 R: 01/10/96 D: 03/07/96	F: 06/08/99 R: 12/28/06 D: 02/05/07	-	-	-
22. Surinam	F: - A: 11/12/87 D: 11/12/87	F: - A: 02/28/90 D: 07/10/90	-	F: 11/12/87 R: 11/12/87 D: 11/12/87	-	F: - R: 02/19/02 D: 03/08/02	-	-	-	-
23. Uruguay	F: 11/22/69 R: 03/26/85 D: 04/19/85	F: 11/17/88 R: 11/21/95 D: 04/02/96	F: 10/02/90 R: 02/08/94 D: 04/04/94	F: 12/09/85 R: 09/23/92 D: 11/10/92	F: 06/30/94 R: 02/06/96 D: 04/02/96	F: 06/30/94 R: 01/04/96 D: 04/02/96	F: 06/08/99 R: 05/24/01 D: 07/20/01	F: 06/07/13 R: - D: -	F: 06/07/13 R: - D: -	F: 06/15/15 R: - D: -

**CADH:** Convención Americana sobre Derechos Humanos;

**PADESC:** Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador);

**PAPM:** Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte;

**CIPST:** Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura;

**CIDFP:** Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas;

**CIPSEVM:** Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará);

**CIEDPD:** Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad;

**CIRDRI:** Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia;

**CIDI:** Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia;

**CIPDHPM:** Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

**F:** Fecha de firma;

**R:** Fecha de ratificación;

**D:** Fecha de depósito del respectivo instrumento de ratificación/adhesión, y

**A:** Fecha de adhesión

**Anexo 3****Sentencias en las que la Corte Interamericana ha desarrollado el contenido y alcances del control de convencionalidad**

	<b>Sentencia</b>	<b>Párrafo/nota al pie</b>
1	<i>Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile</i> , excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 154.	párr. 124
2	<i>Caso trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú</i> , excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de noviembre de 2006, Serie C No. 158.	párrs. 128-129
3	<i>Caso La Cantuta vs. Perú</i> , fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de noviembre de 2006, Serie C No. 162.	párr. 173
4	<i>Caso Boyce y otros vs. Barbados</i> , excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 20 de noviembre de 2007, Serie C No. 169.	párrs. 78-79
5	<i>Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá</i> , excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 12 de agosto de 2008, Serie C No. 186.	párr. 180
6	<i>Caso Rosendo Radilla Pacheco vs. México</i> , excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2009, Serie C No. 209.	párr. 339 y nota al pie 321
7	<i>Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia</i> , excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia de 26 de mayo de 2010, Serie C No. 213.	párr. 208 y nota al pie 307
8	<i>Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay</i> , fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de agosto de 2010, Serie C No. 214.	párr. 311
9	<i>Caso Fernández Ortega y otros vs. México</i> , excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C No. 215.	párrs. 236-237
10	<i>Caso Rosendo Cantú y otra vs. México</i> , excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C No. 216.	párrs. 219-220
11	<i>Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia</i> , fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1 de septiembre de 2010, Serie C No. 217.	párr. 202
12	<i>Caso Vélez Loor vs. Panamá</i> , excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2010, Serie C No. 218.	párr. 287
13	<i>Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil</i> , excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de noviembre de 2010, Serie C No. 219.	párrs. 49 y 106
14	<i>Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México</i> , excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de noviembre de 2010, Serie C No. 220.	párrs. 21 y 225-233
15	<i>Caso Gelman vs. Uruguay</i> , fondo y reparaciones, sentencia de 24 de febrero de 2011, Serie C No. 221.	párrs. 193 y 239
16	<i>Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela</i> , excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1 de julio de 2011, Serie C No. 227.	párrs. 164-165 y 172
17	<i>Caso López Mendoza vs. Venezuela</i> , fondo reparaciones y costas, sentencia de 1 de septiembre de 2011, Serie C No. 233.	párrs. 226-228
18	<i>Caso Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina</i> , fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de noviembre de 2011, Serie C No. 238.	párrs. 93-94 y 113

19	<i>Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile</i> , fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de febrero de 2012, Serie C No. 239.	párrs. 282-284
20	<i>Caso Furlan y familiares vs. Argentina</i> , excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de agosto de 2012, Serie C No. 246.	párrs. 303-305
21	<i>Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala</i> , excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 4 de septiembre de 2012, Serie C No. 250.	párr. 262
22	<i>Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador</i> , fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de octubre de 2012, Serie C No. 252.	párr. 318
23	<i>Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala</i> , fondo reparaciones y costas, sentencia de 20 noviembre de 2012, Serie C No. 253.	párr. 330
24	<i>Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia</i> , excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia de 30 de noviembre de 2012, Serie C No. 259.	párrs. 142-144
25	<i>Caso Mendoza y otros vs. Argentina</i> , excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia de 14 de mayo de 2013, Serie C No. 260.	párr. 221
26	<i>Caso García Cruz y Sánchez Silvestre vs. México</i> , fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de noviembre de 2013, Serie C No. 273.	nota al pie 76
27	<i>Caso J. vs. Perú</i> , excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de noviembre de 2013, Serie C No. 275.	párr. 407
28	<i>Caso Liakat Ali Alibux vs. Surinam</i> , excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de enero de 2014, Serie C No. 276.	párrs. 124 y 151
29	<i>Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile</i> , fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de mayo de 2014, Serie C No. 279.	párrs. 436, 461 y 464
30	<i>Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana</i> , excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C No. 282.	párr. 311 y 471
31	<i>Caso Rochac Hernández y otros vs. El Salvador</i> , fondo, reparaciones y costas, sentencia de 14 de octubre de 2014, Serie C No. 285.	párr. 213

## Anexo 4

### Normas específicas de los Estados parte orientadas al cumplimiento de sentencias de tribunales supranacionales

Estado	Norma
1. Argentina	---
2. Barbados	---
3. Bolivia	---
4. Brasil	---
5. Chile	---
6. Colombia	<p>Ley 288 del 5 de julio de 1996, por medio de la cual se establecen instrumentos para la indemnización de perjuicio a las víctimas de violaciones de derechos humanos en virtud de lo dispuesto por determinados órganos internacionales de derechos humanos. En la ley se establece que será de obligatorio cumplimiento por parte del Estado Colombiano “[...] una decisión previa, escrita y expresa del Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en la que se concluya respecto de un caso concreto que el Estado colombiano ha incurrido en una violación de derechos humanos y se establezca que deben indemnizarse los correspondientes perjuicios” (artículo 2.1).</p>
7. Costa Rica	---
8. Dominica	---
9. Ecuador	<p>Decreto No. 1317 de 9 de septiembre de 2008, que confiere al “Ministerio de Justicia y Derechos Humanos la responsabilidad de coordinar la ejecución de sentencias, medidas cautelares, medidas provisionales, acuerdos amistosos, recomendaciones y resoluciones originados en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y en el Sistema Universal de Derechos Humanos, y demás obligaciones surgidas por compromisos internacionales en esta materia”. El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos tiene entre sus funciones, “[r]emitir a la autoridad competente las resoluciones para que ordene el inicio de investigaciones y la determinación de responsabilidades individuales relacionadas con la violación de Derechos Humanos”, “[c]oordinar con el Ministerio de Finanzas el pago de la reparación material e inmaterial a las víctimas”, “[c]oordinar con la entidad del Estado competente la realización de medidas necesarias para dar cumplimiento integral a las obligaciones”, y “[p]reparar proyectos de reforma legal para adecuar el sistema normativo a los estándares internacionales de derechos humanos” (artículo 2).</p> <p>Por otro lado, cabe destacar que la acción por incumplimiento ante la Corte Constitucional, regulada en el artículo 93 de la Constitución Política, tiene “por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible”.</p>
10. El Salvador	---
11. Granada	---
12. Guatemala	---
13. Haití	---
14. Honduras	---
15. Jamaica	---
16. México	<p>Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 2004, reformada en el 2009, según la cual “[l]os preceptos contenidos en el Capítulo II y demás disposiciones de esta Ley serán aplicables, en lo conducente, para cumplimentar los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como las recomendaciones de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, aceptadas por los entes públicos federales y por el Estado Mexicano en su caso, en cuanto se refieran al pago de indemnizaciones. La aceptación y cumplimiento de las [referidas] recomendaciones [...], en su caso, deberá llevarse a cabo por el ente público federal que haya sido declarado responsable; lo mismo deberá observarse para el cumplimiento de los fallos jurisdiccionales de reparación. Será la Secretaría de Relaciones Exteriores el conducto para informar de los cumplimientos respectivos, tanto a la Comisión como a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, según corresponda” (artículo 2).</p> <p>Ley General de Víctimas publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 2013, que establece entre las funciones y facultades de la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas del Sistema Nacional de Atención a Víctimas, “[a]segurar la participación de las víctimas tanto en las acciones tendientes a garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de sentencias internacionales en materia de derechos humanos dictadas en contra del Estado Mexicano, como en aquellas acciones que permitan garantizar el cumplimiento de recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos no jurisdiccionales” (artículo 88.IX).</p> <p>Acuerdo 5/2013 de 13 de mayo de 2013 del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, según el cual el Pleno de la Corte conocerá de “los asuntos en los que se recepcionen las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en los casos en los que el Estado Mexicano sea parte” (artículo Segundo, fracción XV).</p>
17. Nicaragua	---



18. Panamá	Decreto Ejecutivo No. 7 de 17 de enero de 2012 por el cual se creó “la Comisión Nacional Permanente para velar por el cumplimiento y seguimiento de los compromisos adquiridos por Panamá en el ámbito nacional e internacional en materia de derechos humanos” (artículo 1). De acuerdo con el Decreto Ejecutivo, la Comisión Nacional Permanente tiene entre sus funciones, <i>inter alia</i> , “[c]oordinar las acciones de la administración pública, tendientes a dar cumplimiento a las sentencias, resoluciones y recomendaciones dictadas por organismos internacionales de derechos humanos, incluyendo los del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos” (artículo 3.d).
19. Paraguay	---
20. Perú	<p>Ley 27775 de 27 de junio de 2002, que regula el procedimiento de ejecución de sentencias emitidas por tribunales supranacionales, que diseña las reglas y procedimientos para la ejecución de sentencias supranacionales, concretamente de la Corte Interamericana, en caso de que se haya condenado al Estado al pago de una suma de dinero en concepto de indemnización (artículo 2).</p> <p>Decreto Legislativo No. 1068 de 27 de junio de 2008, que crea el Sistema de Defensa Jurídica del Estado, y el Decreto Supremo No. 017-2008 de 4 de diciembre de 2008, que lo reglamenta, precisan los mecanismos generales de ejecución de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana. De acuerdo con ambas normas, todas las entidades del Estado se encuentran vinculadas con el Sistema de Defensa Jurídica a través del Consejo de Defensa Jurídica del Estado –ente colegiado que dirige y supervisa el Sistema–, especialmente, el Poder Judicial, el Ministerio Público, el Tribunal Constitucional, la Contraloría General de la República, el Ministerio de Relaciones Exteriores y la Policía Nacional del Perú, en atención al cumplimiento de sus fines y objetivos (artículo 6 del Reglamento). Entre las funciones del Consejo de Defensa Jurídica del Estado destacan: realizar todas las acciones que permitan cumplir las sentencias recaídas en los procesos o procedimientos donde el Estado es parte y proponer la designación del denominado Procurador Público Supranacional, quien es el encargado de la defensa del Estado en instancias supranacionales, <i>inter alia</i>, la Corte Interamericana (artículos 7, 11, 20-22 del Decreto Legislativo; artículos 26-32 del Reglamento).</p> <p>Ley No. 30137 de 23 de diciembre de 2013, que establece criterios de priorización para la atención del pago de sentencias judiciales, y el Decreto Supremo No. 001-2014 de 14 de febrero de 2014, que la reglamenta, disponen que al interior de cada entidad pública se conformará un Comité que, durante el primer trimestre del año, tendrá a cargo la elaboración y aprobación del “Listado priorizado de obligaciones derivadas de sentencias con calidad de cosa juzgada”, previa remisión por parte del Procurador Público Supranacional de la lista de sentencias a cumplir, incluidas las de la Corte Interamericana (artículo 2 de la Ley y artículos 2-3,8 del Reglamento).</p> <p>Resolución Administrativa No. 254-2014-P-PJ de 15 de agosto de 2014 de la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia del Poder Judicial, mediante la cual exhortó a todos los órganos jurisdiccionales y administrativos de las Cortes Superiores de Justicia a nivel nacional a adoptar todas las medidas necesarias, en el más breve plazo y dentro del ejercicio de sus competencias, a fin de atender y dar pronta resolución a los casos que tienen a su cargo, y que estén en trámite o pendientes de cumplimiento ante la Comisión Interamericana o la Corte Interamericana.</p>
21. República Dominicana	---
22. Surinam	---
23. Uruguay	---

# Instituto Interamericano de Derechos Humanos

## Asamblea General

(Composición 2015)

### *Presidencia Honoraria*

Thomas Buergenthal  
Pedro Nikken  
Sonia Picado

Claudio Grossman  
*Presidente*

Rodolfo Stavenhagen  
*Vicepresidente*

Margaret E. Crahan  
*Vicepresidenta*

Mayra Alarcón Alba  
Carlos Ayala Corao  
José Antonio Aylwin Oyarzún  
Lorena Balardini  
Line Bareiro  
Lloyd G. Barnett  
César Barros Leal  
Eduardo Bertoni  
Carlos Bosombrio  
Allan Brewer-Carías  
Antônio A. Cançado Trindade  
Santiago Cantón  
Douglass Cassel  
Suzana Cavenaghi  
Ariel Dulitzky  
Héctor Fix-Zamudio  
Robert K. Goldman  
María Elena Martínez  
Juan E. Méndez  
Elizabeth Odio Benito  
Nina Pacari  
Mónica Pinto  
Carlos Portales  
Víctor Rodríguez Rescia  
Hernán Salgado Pesantes  
Fabián Salvioli  
Mitchell A. Seligson  
Wendy Singh  
Mark Ungar  
José Antonio Viera Gallo  
Renato Zerbini Ribeiro Leão

### **Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

Rose-Marie Belle Antoine  
James L. Cavallaro  
José de Jesús Orozco Henríquez  
Tracy Robinson  
Felipe González  
Rosa María Ortiz  
Paulo Vannuchi

### **Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Humberto Antonio Sierra Porto  
Roberto F. Caldas  
Diego García-Sayán  
Manuel E. Ventura Robles  
Eduardo Vio Grossi  
Alberto Pérez Pérez  
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

José Thompson J.  
*Director Ejecutivo*

Los programas y actividades del Instituto Interamericano de Derechos Humanos son posibles por el aporte de agencias internacionales de cooperación, fundaciones, organizaciones no gubernamentales, agencias del sistema de Naciones Unidas, agencias y organismos de la Organización de los Estados Americanos, universidades y centros académicos. Las diferentes contribuciones fortalecen la misión del IIDH, reforzando el pluralismo de su acción educativa en valores democráticos y el respeto de los derechos humanos en las Américas.