

## LA INFLUENCIA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL DERECHO INTERNO DE LOS ESTADOS LATINOAMERICANOS\*

### *THE INFLUENCE OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS DECISIONS ON THE INTERNAL LAWS OF THE LATINAMERICAN COUNTRIES*

José OVALLE FAVELA\*\*

**RESUMEN:** En este trabajo el autor analiza la influencia de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la evolución reciente del derecho interno de los Estados latinoamericanos. Para este fin se ocupa de la creación y funciones de la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De esta última, estudia su integración y su competencia, tanto consultiva como contenciosa, así como las características de su jurisprudencia. También aborda el tema del control de la convencionalidad tanto en sede internacional, que ejerce la Corte Interamericana, cuanto a la que en sede nacional o interna compete a los poderes internos de cada Estado, particularmente a los jueces. Por último, el autor analiza cinco casos específicos.

**ABSTRACT:** *In this paper the author analyzes the influence of the Inter-American Court of Human Rights judgments on the recent development of the internal laws of the Latin-American countries. For this purpose he treats the creation and functions of the Inter-American Commission and the Inter-American Court of Human Rights. He also studies the composition of the Inter-American Court of Human Rights, its adjudicatory and advisory jurisdiction and the characteristics of its judgments. He also considers the conventional review at an international level by the Inter-American Court of Human Rights, and at a domestic level by the powers of each State, particularly by the judges. Finally, the author analyzes five specific cases.*

**Palabras clave:** jurisprudencia, Corte Interamericana de Derechos Humanos, supremacía del derecho internacional, control de convencionalidad, casos.

**Keywords:** *judgments, Inter-American Court of Human Rights, supremacy of the international law, conventional review, cases.*

\* Artículo recibido el 9 de septiembre de 2011 y aceptado para su publicación el 5 de marzo de 2012. Versión escrita de la conferencia pronunciada durante el XXXII Congreso Colombiano de Derecho Procesal celebrado en Bogotá, del 7 al 9 de septiembre de 2011.

\*\* Profesor en la Facultad de Derecho e investigador titular en el Instituto de Investigaciones Jurídicas, ambos de la UNAM; presidente del Instituto Mexicano de Derecho Procesal.

*Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XLV, núm. 134, mayo-agosto de 2012, pp. 595-623.*

SUMARIO: I. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos*. II. *Competencia*. III. *La jurisprudencia de la Corte*. IV. *Supremacía del derecho internacional de los derechos humanos*. V. *El control de convencionalidad*. VI. *Algunos casos relevantes*. VII. *Reflexiones finales*.

## I. LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

En la Convención Americana sobre Derechos Humanos, abierta a firma, ratificación y adhesión en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, además de que se previó con amplitud y precisión los derechos humanos, se confió su promoción y control a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y su protección jurisdiccional a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.<sup>1</sup> La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en lo sucesivo, la Comisión o la Comisión Interamericana) ya había sido creada desde 1959, por la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores celebrada ese año en Santiago de Chile. El Consejo de la Organización de Estados Americanos (en lo subsecuente, la OEA o la Organización) aprobó el Estatuto de la Comisión el 25 de mayo de 1960. El 29 de junio de ese año, el Consejo eligió a los primeros siete miembros de la Comisión, por lo que el 3 de octubre de 1960, la Comisión se instaló formalmente en su sede permanente en Washington.<sup>2</sup>

Entre otras funciones, la Comisión tiene las de recibir las peticiones o comunicaciones en las que se alegue la violación de cualquiera de los derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Hu-

<sup>1</sup> Norberto Bobbio afirmaba que las actividades desarrolladas por los organismos internacionales para la tutela de los derechos humanos pueden ser consideradas bajo tres aspectos: *promoción, control y garantía*. Dentro de la promoción ubicaba el conjunto de acciones que se orientan a inducir a los Estados a introducir o perfeccionar la regulación interna de los derechos humanos, tanto en su ámbito sustantivo como procesal. Por actividades de control entendía el conjunto de medidas que los distintos organismos internacionales ponen en práctica para verificar si las recomendaciones han sido acogidas y los tratados respetados y en qué medida. En cambio, consideraba que las actividades de garantía comprenden la organización de una verdadera tutela jurisdiccional de carácter internacional. “Presente y porvenir de los derechos humanos”, *El tiempo de los derechos*, trad. de Rafael de Asís Roig, Madrid, Sistema, 1991, pp. 77 y 78.

<sup>2</sup> *Cfr.* Ayala Corao, Carlos, “El sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos”, en Fix-Zamudio, Héctor (coord.), *México y las declaraciones de derechos humanos*, México, Corte Interamericana de Derechos Humanos-UNAM, 1999, p. 101.

manos (en lo sucesivo, la CADH, la Convención o el Pacto de San José); si determina que es admisible la petición o comunicación, realiza un examen del asunto y, si es necesario, lleva a cabo una investigación. Con base en el examen, investigación e informes del Estado interesado, procurará una solución amistosa del asunto fundada en el respeto de los derechos humanos reconocidos en la Convención. La Comisión prepara un informe en el que expondrá los hechos, sus conclusiones y recomendaciones, que hace del conocimiento del Estado interesado. En caso de que las recomendaciones no sean aceptadas por el Estado, la Comisión podrá someter el caso a la decisión de la Corte (artículos 41, inciso f; 45, 46, 47 y 48 de la CADH).

Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación a la Convención por un Estado parte (artículo 44).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en lo sucesivo, la Corte) fue creada por el Pacto de San José de 1969. Este tribunal supranacional se integra por siete jueces nacionales de los Estados miembros de la Organización, elegidos a título personal entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más elevadas funciones judiciales conforme a la ley del país del cual sean nacionales o del Estado que los proponga como candidatos. No debe haber dos jueces de la misma nacionalidad (artículo 52).

Los jueces de la Corte son elegidos, en votación secreta y por mayoría absoluta de votos de los Estados parte en la Convención, en la Asamblea General de la OEA, de una lista de candidatos propuestos por esos mismos Estados (artículo 53.1). Los jueces de la Corte son elegidos para un periodo de seis años, y sólo podrán ser reelectos una vez (artículo 54.1).

La Convención entró en vigor hasta el 18 de julio de 1978, por lo que fue hasta el 22 de mayo de 1979 cuando fueron electos los primeros siete jueces de la Corte. Desde el 20 de noviembre de 1978 los Estados partes de la Convención señalaron como sede permanente de la Corte a San José de Costa Rica, donde se instaló desde el 3 de septiembre de 1979.<sup>3</sup>

<sup>3</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Porrúa, 2007, pp. 49 y 50.

## II. COMPETENCIA

De acuerdo con lo que dispone el artículo 2 del Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos,<sup>4</sup> este tribunal supranacional tiene a su cargo el ejercicio de una función de carácter jurisdiccional, y de otra de naturaleza consultiva: la primera se rige por las disposiciones de los artículos 61, 62 y 63 de la CADH, y la segunda por las del artículo 64 de la misma Convención.

### 1. *Competencia consultiva*

Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán hacer estas consultas los órganos enumerados en el capítulo X (actualmente capítulo VIII) de la Carta de la Organización de los Estados Americanos (64.1).<sup>5</sup>

Al emitir su opinión consultiva OC-1/82, la Corte hizo una interpretación muy amplia de lo que debe entenderse por “otros tratados”. En esa ocasión, la Corte expresó lo siguiente:

De todo lo anterior puede concluirse que el propio texto del artículo 64 de la Convención, el objeto y fin de la misma, las normas de interpretación consagradas en el artículo 29, de la práctica de la Comisión y los trabajos preparatorios, están todos orientados unívocamente en el mismo sentido. No existe ninguna razón para excluir, previa y abstractamente, que pueda solicitarse de la Corte, y ésta emitir una consulta sobre un tratado aplicable a un Estado americano en materia concerniente a la protección de los derechos humanos, por el solo hecho de que sean también parte de dicho

<sup>4</sup> Aprobado mediante resolución núm. 448 de la Asamblea General de la OEA, en su noveno periodo de sesiones, celebrada en La Paz, Bolivia, en octubre de 1979.

<sup>5</sup> Los órganos previstos en el actual capítulo VIII son: *a*) la Asamblea General; *b*) la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores; *c*) los consejos; *d*) el Comité Jurídico Interamericano; *e*) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; *f*) la Secretaría General; *g*) las conferencias especializadas, y *h*) los organismos especializados.

tratado, Estados que no pertenecen al sistema interamericano o de que no haya sido adoptado dentro del marco y bajo los auspicios de éste.<sup>6</sup>

Entre los principales instrumentos de nuestra región que pueden ser objeto de la función consultiva de la Corte, podemos mencionar la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, de Bogotá, de 1948; la Carta de la Organización de Estados Americanos, de Bogotá, de 1948, con las reformas de los protocolos posteriores; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, de 1985; el Protocolo sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales o Protocolo de San Salvador, de 1988; el Protocolo relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, de 1990; la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, ambas de Belém do Pará, de 1994; la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, de 1999, y la Convención contra el Terrorismo, de 2002.<sup>7</sup>

## 2. *Competencia contenciosa*

La Corte ejerce la función jurisdiccional a través de su competencia contenciosa, cuando algún Estado parte o la Comisión Interamericana deciden someterle un caso sobre violación de un derecho o libertad protegidos en la Convención. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones del Pacto de San José que le sea sometido, siempre que los Estados partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ya sea por declaración especial o bien por convención especial (artículos 61.1 y 62.3 de la CADH).<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio (coord.), *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, vol. I, México, UNAM, 2006, p. 855.

<sup>7</sup> Cfr. García Ramírez, *La Corte Interamericana...*, *cit.*, pp. 22-33.

<sup>8</sup> Los Estados que han reconocido la competencia de la Corte son Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Suriname, Uruguay y Venezuela. Estos datos fueron obtenidos del sitio de Internet [http://www.corteidh.or.cr/denuncias\\_consultas.cfm](http://www.corteidh.or.cr/denuncias_consultas.cfm).

Además, para que la Corte pueda conocer de cualquier caso, es necesario que se haya seguido el procedimiento ante la Comisión Interamericana, que regulan los artículos 48 a 50 de la Convención, y que se hayan interpuesto y agotado todos los recursos de la jurisdicción interna, conforme a los principios del derecho internacional (artículos 46.1, inciso a, y 61 de la CADH).

La función jurisdiccional de la Corte se desarrolla a través de un proceso que se compone de un procedimiento escrito y de otro oral. El procedimiento escrito comprende los actos a través de los cuales se determina el contenido del litigio (la fijación de la *litis*, como se acostumbra decir en México): sometimiento del caso por la Comisión o por un Estado parte, examen preliminar del sometimiento del caso, escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, contestación del Estado y excepciones preliminares (artículos 34 a 44 del Reglamento de la Corte de 24 de noviembre 2009). El procedimiento oral se integra por las audiencias a través de las cuales se practican las pruebas (artículos 45 a 55 del Reglamento mencionado).

El fallo de la Corte, que debe ser motivado, es definitivo e inapelable. Sólo se prevé que, en caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará, a solicitud de cualquiera de las partes presentada dentro de los 90 días siguientes a su notificación. Los Estados asumieron la obligación de cumplir la decisión de la Corte en todo caso que sean parte, así como la de que se ejecute la disposición del fallo que ordene una indemnización compensatoria, a través del procedimiento interno vigente en el respectivo país para la ejecución de sentencias contra el Estado (artículos 66 a 69 de la CADH).<sup>9</sup>

### III. LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE

En su significado original, la palabra jurisprudencia hacía referencia a la ciencia o conocimiento del derecho. Es clásica la definición de Ulpiano: “*iurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti adque iniusti scientia*” (“la jurisprudencia es el conocimiento de las

<sup>9</sup> Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, “La Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en Ovalle Favela, José (coord.), *Administración de justicia en Iberoamérica y sistemas judiciales comparados*, México, UNAM, 2006, pp. 489-499.

cosas divinas y humanas y la ciencia de lo justo y de lo injusto”).<sup>10</sup> En la tradición jurídica del *common law* este es precisamente el significado que regularmente se otorga a la palabra *jurisprudence*, como ciencia o teoría del derecho. Sin embargo, en los países de la tradición jurídica romano-germánica también se utiliza esta palabra, y seguramente con mayor frecuencia, para designar a los criterios de interpretación de la ley sostenidos por los tribunales en sus sentencias.

Aunque el uso de esta expresión con ese sentido se remonta en Francia hacia los siglos XVII y XVIII, y a pesar de que su uso fue introducido en Italia a principios del siglo XIX,<sup>11</sup> se puede afirmar que el papel que había desempeñado históricamente la jurisprudencia dentro de la tradición romano-germánica había sido accesorio frente al proceso de codificación de los siglos XVIII y XIX, y en general, frente al papel fundamental que se asignaba a la ley como fuente formal del derecho. Sin embargo, a partir de la segunda mitad del siglo XX se ha fortalecido la tendencia a recurrir, cada vez con más frecuencia, a los criterios de interpretación de la ley sostenidos en las sentencias de los tribunales.<sup>12</sup>

Es claro que las opiniones consultivas que la Corte emite, con base en lo que dispone el artículo 64 del Pacto de San José, acerca de la interpretación de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, o sobre la compatibilidad entre cualquiera de las leyes internas de tales Estados y los mencionados instrumentos internacionales, tiene carácter obligatorio para el Estado que solicitó la consulta, pues carecería de sentido que la Corte estableciera la interpretación de los instrumentos internacionales mencio-

<sup>10</sup> Cfr. Arangio-Ruiz, Vincenzo, *Instituciones de derecho romano*, trad. de José M. Caramés Ferro, Buenos Aires, Depalma, 1986, p. 25.

<sup>11</sup> Cfr. Gorla, Gino, “Giurisprudenza”, *Enciclopedia del diritto*, Milán, Giuffrè, 1970, t. XIX, p. 498.

<sup>12</sup> En el caso de México, la jurisprudencia fue introducida en la Ley de Amparo de 1882. Actualmente la Suprema Corte de Justicia puede crear jurisprudencia obligatoria por tres procedimientos: a) por *reiteración de criterios uniformes* sostenidos en cinco sentencias; b) por una sola determinación cuando resuelve sobre una *contradicción entre las tesis de jurisprudencia o tesis aisladas* sostenidas por las salas o por los tribunales colegiados de circuito, y c) con base en una sola sentencia cuando el Pleno de la Suprema Corte decide sobre una controversia constitucional o una acción de inconstitucionalidad. Los tribunales colegiados de circuito sólo pueden crear jurisprudencia por reiteración de criterios sostenidos en cinco sentencias.

nados o expresara su opinión acerca de la compatibilidad entre las leyes internas y tales instrumentos, sin que tuvieran un carácter obligatorio. Sería un ejercicio innecesario de gimnasia académica.

Por otro lado, como ya se indicó, el fallo que la Corte dicta, en ejercicio de su competencia contenciosa, es definitivo e inapelable, según lo dispone el artículo 67 de la Convención. Es claro que esta obligatoriedad se refiere en principio a las partes que comparecieron ante la Corte. Sin embargo, cabría cuestionar si esa obligatoriedad del fallo no está referida también a los demás Estados miembros. No por casualidad el artículo 69 de la CADH prevé que el fallo de la Corte será notificado a las partes en el caso, y transmitido a los Estados partes de la Convención. Sería muy cuestionable pretender limitar la obligatoriedad del fallo a sólo los Estados que hayan comparecido como partes, y sostener que aquél carece de efectos jurídicos para los demás Estados miembros.

Cuando la Corte emite resoluciones en ejercicio de su competencia contenciosa está facultada para interpretar y aplicar las disposiciones de la Convención, de acuerdo con lo que establece el artículo 62.3 de la misma. Si las sentencias de la Corte tienen efectos *ultra partes* o *erga omnes* es evidente que la interpretación contenida en cada fallo constituye jurisprudencia obligatoria para los Estados miembros. El mismo carácter obligatorio de la jurisprudencia puede predicarse respecto de los criterios de interpretación de las disposiciones de la Convención que sostenga la Corte en ejercicio de su competencia consultiva.<sup>13</sup>

La jurisprudencia de la Corte, en ejercicio de su competencia contenciosa, deriva tanto de las sentencias sobre excepciones preliminares, sobre el fondo, sobre reparaciones, sobre interpretación de sentencias y sobre competencia, así como de las resoluciones sobre medidas provisionales y cautelares y su cumplimiento.<sup>14</sup>

<sup>13</sup> Sobre el carácter vinculante de las resoluciones de la Corte Interamericana, véase Hitters, Juan Carlos, “¿Son vinculantes los pronunciamientos de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos? (control de constitucionalidad y convencionalidad)”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, Buenos Aires, núm. 13, 2009; Romero Pérez, Xiomara Lorena, *Vinculación de las resoluciones de la Corte Interamericana*, Bogotá, Universidad Externado, 2011, y Silva García, Fernando, *Derechos humanos: efectos de las sentencias internacionales*, México, Porrúa, 2007.

<sup>14</sup> *Cfr.* Abreu Burelli, Alirio, “Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en Corte IDH, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Un cuarto de siglo: 1979-2004*, San José, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005, p. 92.

A lo largo de sus 32 años de existencia, la Corte ha creado un amplio acervo de jurisprudencia que, cumpliendo con un principio elemental de congruencia, ha venido aplicando reiteradamente sus propias resoluciones. Sería imposible proporcionar en este trabajo un panorama completo de los criterios sostenidos por la Corte en sus sentencias, por lo que nos limitaremos a mencionar algunos de los casos más relevantes en las orientaciones de la jurisprudencia de este tribunal supranacional.<sup>15</sup> Antes de hacer este análisis, abordaremos el tema de la ubicación de las disposiciones de la Convención dentro del derecho interno de cada Estado parte y la función que lleva a cabo la Corte para el control de la convencionalidad de los actos de los poderes internos de cada Estado.

#### IV. SUPREMACÍA DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Con independencia de la jerarquía normativa que establezca la Constitución política de cada Estado parte, es un hecho evidente que, al haber firmado y ratificado, en ejercicio de su propia soberanía, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cada Estado se sometió expresamente a las disposiciones de ésta. En este sentido, los Estados partes se obligaron a “respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna, por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social” (artículo 1.1). En la misma Convención se define a la persona como todo ser humano (artículo 1.2).

Asimismo, asumieron la obligación de adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de la Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que sean necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades establecidos en la Convención, cuyo ejercicio no estuviese ya garantizado por sus propias disposiciones (artículo 2).

<sup>15</sup> Sobre el tema se pueden consultar los siete volúmenes de *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, coordinados por Sergio García Ramírez y publicados por la UNAM en México, entre 2006 y 2010.

La Corte interpretó la disposición contenida en el artículo 2 de la Convención en el caso Castillo Petruzzi contra Perú, de la siguiente manera:

207... El deber general del artículo 2o. de la Convención Americana de Derechos Humanos implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.<sup>16</sup>

Esta interpretación fue reiterada en el caso Bulacio contra Argentina, en los siguientes términos:

142. La Corte ha señalado en otras oportunidades que esta norma impone a los Estados partes la obligación general de adecuar su derecho interno a las normas de la propia Convención, para garantizar así los derechos consagrados en ésta.

Las disposiciones de derecho interno que sirvan a este fin, han de ser efectivas (principio del *effét utile*), lo que significa que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para que lo establecido en la Convención sea realmente cumplido.

143. El deber general establecido en el artículo 2o. de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.<sup>17</sup>

Es claro que el artículo 2 de la Convención establece la supremacía de sus disposiciones sobre las medidas legislativas (que incluyen la Constitución política, las leyes ordinarias y las demás disposiciones de carácter

<sup>16</sup> Caso Castillo Petruzzi y otros contra Perú. Sentencia de 4 de septiembre de 1998, serie C, núm. 41, párrafo 207. *Cfr.* García Ramírez, *La Corte Interamericana...*, cit., p. 575. Los casos que citan en este trabajo también pueden ser consultados en el sitio de Internet de la Corte, [www.corteidh.or.cr](http://www.corteidh.or.cr).

<sup>17</sup> Caso Bulacio contra Argentina. Sentencia de 18 de septiembre de 2003, sección C, núm. 100, párrafos 142 y 143. *Cfr.* García Ramírez, *La jurisprudencia de la Corte...*, cit., vol. II, pp. 347 y 348.

general) o de otro carácter (actos administrativos y jurisdiccionales), en la medida en que impone a los Estados partes la obligación de suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención, así como de expedir normas y desarrollar prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.<sup>18</sup>

Esta supremacía es confirmada por lo que dispone el artículo 27.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, de 21 de marzo de 1986. Este precepto dispone: “Un Estado parte en un tratado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento del tratado”.

## V. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

En 1977, Mauro Cappelletti denominó a la función ejercida por la Corte Europea de Derechos Humanos para asegurar la vigencia y aplicación de los derechos y las libertades fundamentales reconocidos en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, *control de la legitimidad convencional del acto impugnado*.<sup>19</sup> La jurisprudencia de la Corte Interamericana y la doctrina de nuestra región utilizan la expresión *control de convencionalidad* para designar la función que ejerce la Corte Interamericana de Derechos Humanos para verificar si los actos de los poderes internos de los Estados partes respetan los derechos, las libertades y las garantías previstas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos; es decir, si tales actos son compatibles con la Convención.

Así como los tribunales constitucionales de cada Estado parte ejercen el control de la constitucionalidad de los actos de sus autoridades internas, la Corte Interamericana tiene a su cargo el control de la convencionalidad

<sup>18</sup> Sobre este tema, véase Medina Quiroga, Cecilia, “Las obligaciones de los Estados bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en Corte IDH, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Un cuarto de siglo: 1979-2004*, San José, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005, especialmente pp. 246-257.

<sup>19</sup> Cappelletti, Mauro, “Justicia constitucional supranacional. El control judicial de las leyes y la jurisdicción de las libertades a nivel internacional”, trad. de Luis Dorantes Tamayo, *La justicia constitucional (Estudios de derecho comparado)*, México, UNAM, 1987, p. 240.

de tales actos, cuando son sometidos a su competencia. Este control de la convencionalidad encuentra su fundamento, en primer término, en el párrafo segundo del preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que expresa lo siguiente:

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

En este sentido, Ernesto Rey Cantor afirma que si un Estado incumple los compromisos internacionales derivados del artículo 2 de la Convención, expidiendo leyes incompatibles con esa disposición, o violando los derechos humanos reconocidos en la Convención, corresponde a la Corte verificar dicho incumplimiento, para lo cual debe hacer “un *examen de confrontación normativo* del derecho interno (Constitución, la ley, actos administrativos, jurisprudencia, prácticas administrativas o judiciales, etcétera), con las normas internacionales”.<sup>20</sup> A este examen de confrontación se le llama precisamente control de convencionalidad.

En el caso *Las Palmeras contra Colombia*, la Corte Interamericana señaló el sentido y alcance del control de convencionalidad, en los siguientes términos:

32. La Convención Americana es un tratado internacional según el cual los Estados Partes se obligan a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción. La Convención prevé la existencia de una Corte Interamericana para “conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación” de sus disposiciones (artículo 62.3).

Cuando un Estado es parte de la Convención Americana y ha aceptado la competencia de la Corte en materia contenciosa, se da la posibilidad de que ésta analice la conducta del Estado para determinar si la misma se ha ajustado o no a las disposiciones de aquella Convención, aun cuando la cuestión haya sido definitivamente resuelta en el ordenamiento jurídico interno. La Corte es asimismo competente para decidir si cualquier norma

<sup>20</sup> Rey Cantor, Ernesto, *Control de convencionalidad de las leyes y derechos humanos*, México, Porrúa, 2008, p. 43.

del derecho interno o internacional aplicada por un Estado, en tiempos de paz o de conflicto armado, es compatible o no con la Convención Americana. En esta actividad, la Corte no tiene ningún límite normativo: toda norma jurídica es susceptible de ser sometida a este examen de compatibilidad.

33. Para realizar dicho examen la Corte interpreta la norma en cuestión y la analiza a la luz de las disposiciones de la Convención. El resultado de esta operación será siempre un juicio en el que se dirá si tal norma o tal hecho es o no compatible con la Convención Americana.<sup>21</sup>

Este control de convencionalidad es ejercido por la Corte Interamericana en sede internacional. La propia Corte ha sostenido que los poderes internos de cada Estado, particularmente los jueces, deben verificar que sus actos se apeguen no sólo a la Constitución y a las leyes internas, sino también a las disposiciones de la Convención Americana, para lo cual deben ejercer un control de convencionalidad interno o en sede nacional.

En el caso *Almonacid Arellano contra Chile*, nuestro tribunal supranacional se refirió al control de la convencionalidad que corresponde ejercer a los jueces y tribunales internos de cada Estado parte, en adición al control de convencionalidad en sede internacional que compete a la Corte. En este sentido, sostuvo:

124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. *Pero 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 mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, 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 sobre Derechos Humanos.* En esta tarea, 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.

125. En esta misma línea de ideas, esta Corte ha establecido que “[s]egún el derecho internacional las obligaciones que éste impone deben ser

<sup>21</sup> Caso *Las Palmeras contra Colombia*. Sentencia de 4 de febrero de 2000, párrafos 32 y 33. A partir de esta nota, las sentencias fueron consultadas en el sitio de Internet de la Corte, [www.corteidh.or.cr](http://www.corteidh.or.cr).

cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno”. Esta regla ha sido codificada en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.<sup>22</sup>

En el caso *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros)* contra Perú, la Corte reiteró esta jurisprudencia sobre el control de convencionalidad a cargo de los jueces nacionales:

128. Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad” *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Esta 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.<sup>23</sup>

Sobre el control de la convencionalidad son muy interesantes los comentarios que el juez Sergio García Ramírez expresó en su voto razonado en relación con la sentencia mencionada:

1. En esta Sentencia la Corte se ha pronunciado sobre el “control de convencionalidad” (párr. 128) que pueden y deben ejercer los órganos de la justicia nacional con respecto a actos de autoridad —entre ellos, normas de alcance general—, conforme a las atribuciones que les confieren los ordenamientos a los que se hallan sujetos y las disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos, a las que se encuentran vinculados por diversos actos de carácter soberano —ratificación o adhesión a un tratado, reconocimiento de una competencia— los Estados a los que corresponden

<sup>22</sup> Caso *Almonacid Arellano* contra Chile. Sentencia de 26 de septiembre de 2006, párrafos 124 y 125. *Cursivas* nuestras.

<sup>23</sup> Caso *Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros)* contra Perú. Sentencia de 24 de noviembre de 2006, párrafo 128.

esos órganos nacionales. En este mismo año el Tribunal aludió dicho “control” en la sentencia del caso Almonacid (párr. 124).

2. En la especie, al referirse a un “control de convencionalidad” la Corte Interamericana ha tenido a la vista la aplicabilidad y aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José. Sin embargo, la misma función se 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: Protocolo de San Salvador, Protocolo relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, Convención para Prevenir y Sancionar la Tortura, Convención de Belém do Pará para la Erradicación de la Violencia contra la Mujer, Convención sobre Desaparición Forzada, etcétera. De lo que se trata es 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...

4. En otras ocasiones he cotejado la función de los tribunales internacionales de derechos humanos con la misión de las cortes constitucionales internas. Estas tienen a su cargo velar por el Estado de derecho a través del juzgamiento sobre la subordinación de actos de autoridades a la ley suprema de la nación. En el desarrollo de la justicia constitucional ha aparecido una jurisprudencia de principios y valores —principios y valores del sistema democrático— que ilustra el rumbo del Estado, brinda seguridad a los particulares y establece el derrotero y las fronteras en el quehacer de los órganos del Estado. Desde otro ángulo, el control de constitucionalidad, como valoración y decisión sobre el acto de autoridad sometido a juicio, se encomienda a un órgano de elevada jerarquía dentro de la estructura jurisdiccional del Estado (control concentrado) o se asigna a los diversos órganos jurisdiccionales en lo que respecta a los asuntos de los que toman conocimiento conforme a sus respectivas competencias (control difuso).

5. De manera semejante a la descrita en el párrafo anterior, existe un “control de convencionalidad” depositado en tribunales internacionales —o supranacionales—, creados por convenciones de aquella naturaleza, que encomienda a tales órganos de la nueva justicia regional de los derechos humanos interpretar y aplicar los tratados de esta materia y pronunciarse sobre hechos supuestamente violatorios de las obligaciones estipuladas en esos convenios, que generan responsabilidad internacional para el Estado que ratificó la convención o adhirió a ella.<sup>24</sup>

<sup>24</sup> Este voto puede ser consultado también en García Ramírez, *La Corte Interamericana*, cit., pp. 596-600.

En el voto razonado del juez Sergio García Ramírez se advierte con toda claridad el diferente nivel de control de convencionalidad a cargo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el cual no se debe limitar a la Convención Americana de Derechos Humanos, sino que debe comprender también los demás instrumentos que integran el *corpus iuris* convencional de los derechos humanos; y el control de convencionalidad interno o en sede nacional que deben ejercer los jueces y magistrados internos de cada Estado. Así como el ex presidente de la Corte encuentra que en el desarrollo de la justicia constitucional ha aparecido una jurisprudencia de principios y valores —principios y valores del sistema democrático—, en la jurisprudencia de la propia Corte se puede advertir también una clara orientación por valores y principios propios del sistema democrático.<sup>25</sup>

<sup>25</sup> El control de la convencionalidad de los actos de autoridad ya ha empezado a ser ejercido por los tribunales mexicanos. En este sentido, podemos citar las siguientes tesis aisladas: a) I.4o.A.91 K, “Control de convencionalidad. Debe ser ejercido por los jueces del Estado mexicano en los asuntos sometidos a su consideración, a fin de verificar que la legislación interna no contravenga el objeto y finalidad de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* (en lo sucesivo *SJFG*), novena época, t. XXXI, marzo de 2010, p. 2927, registro 165,074; b) XI.1o.A.T.47 K, “Control de convencionalidad en sede interna. Los tribunales mexicanos están obligados a ejercerlo”, *SJFG*, novena época, t. XXXI, mayo de 2010, p. 1932, registro 164,611; c) 2a. LXXIV/2010, “Fundamentación y motivación. Su cumplimiento tratándose de normas internacionales”, *SJFG*, novena época, t. XXXII, agosto de 2010, p. 463, registro 164,051, y d) P. LXIV/2010, “Derechos a la integridad personal y al trato digno de los detenidos. Están tutelados constitucional y convencionalmente y son exigibles independientemente de las causas que hayan motivado la privación de la libertad”, *SJFG*, novena época, t. XXXIII, enero de 2011, p. 26, registro 163,167. Extracto de las sentencias de las que derivaron las tesis señaladas en los incisos a y b, se publicaron en los números 6 (enero-junio de 2009) y 7 (julio-diciembre de 2009), de la revista *Diálogo Jurisprudencial*, México, pp. 11-14 y 31-33, respectivamente. Entre las obras que abordan este tema, podemos mencionar las siguientes: Castilla, Karlos, “El control de convencionalidad: un nuevo debate en México a partir de la sentencia del caso Radilla Pacheco”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XI, 2011, pp. 593-624; García Morelos, Gumesindo (coord.), *El control judicial de convencionalidad y los derechos humanos*, México, Ubijus, 2010 e *id.*, *El control judicial difuso de convencionalidad de los derechos humanos por los tribunales ordinarios en México*, México, Ubijus, 2010.

## VI. ALGUNOS CASOS RELEVANTES

1. *Caso Bulacio vs. Argentina*

En la demanda con la que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sometió el caso a la Corte, expresó, en síntesis, que el 19 de abril de 1991 la Policía Federal Argentina realizó una detención masiva (“más de ochenta personas”) en la ciudad de Buenos Aires, en las inmediaciones de un estadio donde se iba a realizar un concierto de música de rock. Entre los detenidos se encontraba Walter David Bulacio, de 17 años de edad, quien luego de su detención fue trasladado a la Comisaría 35a., específicamente a la “sala de menores” de la misma. Como consecuencia del traumatismo craneano producido por los golpes recibidos y de la deficiente atención médica durante su detención, el joven Bulacio falleció el 26 de abril de 1991.

Aunque por la detención ilegal, las lesiones y el homicidio de Walter David Bulacio se inició y desarrolló un largo y complicado proceso penal en contra del comandante Miguel Ángel Espósito, finalmente la Sala VI de la Cámara de Apelaciones resolvió, 21 de noviembre de 2002, que había prescrito la acción penal.

La Corte Interamericana dictó sentencia el 18 de septiembre de 2003, en la que declaró que el Estado argentino violó el derecho a la vida (artículo 4), el derecho a la integridad personal (artículo 5), el derecho a la libertad personal (artículo 7) y los derechos del niño (artículo 19, todos ellos de la CADH), en perjuicio de Walter David Bulacio, y los derechos a las garantías judiciales (artículo 8) y a la protección judicial (artículo 25, también de la CADH), en perjuicio de Walter David Bulacio y de sus familiares, todos en relación con los artículos 1.1 y 2 de la propia Convención (párrafo 38 de la sentencia).

En la sentencia la Corte ordenó que “el Estado debe proseguir y concluir la investigación del conjunto de los hechos de este caso y sancionar a los responsables de los mismos; que los familiares de la víctima deberán tener pleno acceso y capacidad de actuar, en todas las etapas e instancias de dichas investigaciones, de conformidad con la ley interna y las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y que los resultados de las investigaciones deberán ser públicamente divulgados, en los términos de los párrafos 110 a 121 de la presente sentencia”. Asimismo, señaló

que el Estado “debe garantizar que no se repitan hechos como los del presente caso, adoptando las medidas legislativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para adecuar el ordenamiento jurídico interno a las normas internacionales de derechos humanos, y darles plena efectividad, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los términos de los párrafos 122 a 144 de la presente sentencia”.

La sentencia condenó al Estado a indemnizar a los familiares de las víctimas por el daño tanto material como inmaterial cuantificado en la propia sentencia.

Con anterioridad a la emisión de esta sentencia, la Corte Suprema de Justicia de Argentina había sostenido que la jurisprudencia de los tribunales internacionales “debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales en la medida que el Estado argentino reconoció la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”.<sup>26</sup> En cambio, frente a la sentencia dictada por la Corte Interamericana en el caso Bulacio, la Corte Suprema de Justicia de Argentina reconoció que tal “decisión... resulta de cumplimiento obligatorio para el Estado argentino”.<sup>27</sup> Este criterio fue ampliamente confirmado en el caso Simón, en el que la Corte Suprema argentina, tomando en cuenta la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, decretó la inconstitucionalidad de leyes de impunidad llamadas de “obediencia debida” (Ley 23,521) y de “punto final” (Ley 23,492).<sup>28</sup>

## 2. Caso “La última tentación de Cristo” (caso Olmedo Bustos y otros) vs. Chile

De acuerdo con los hechos que se consideraron probados en la sentencia, el 10. de octubre de 1974 la Junta Militar expidió el decreto ley número 679 que facultó al Consejo de Calificación Cinematográfica para efectuar la calificación (censura) de las películas que se exhibieran en Chile. El artículo 19.12 de la Constitución Política de Chile de 1980

<sup>26</sup> Cfr. Hitters, “¿Son vinculantes los pronunciamientos...”, *cit.*, p. 112.

<sup>27</sup> *Ibidem*, pp. 119 y 120.

<sup>28</sup> *Ibidem*, p. 120. La sentencia dictada el 14 de junio de 2004 por la Corte Suprema de la Nación de Argentina, en la causa Simón, Julio Héctor y otros, se puede consultar en la revista *Diálogo Jurídico*, México, núm. 1, julio-diciembre de 2006, pp. 257-273.

estableció un “sistema de censura para la exhibición y publicidad de la producción cinematográfica”. El 29 de noviembre de 1988 el Consejo de Calificación Cinematográfica rechazó la exhibición de la película “La última tentación de Cristo”, ante una petición que le hiciera la United International Pictures Ltda. Dicha empresa apeló la resolución del Consejo, pero la resolución fue confirmada por un tribunal de apelación mediante sentencia de 14 de marzo de 1989. El 11 de noviembre de 1996 el Consejo de Calificación Cinematográfica revisó la prohibición de exhibición de la película “La última tentación de Cristo”, ante una nueva petición de la United International Pictures Ltda., y autorizó su exhibición, por mayoría de votos, para espectadores mayores de 18 años.

Ante un recurso de protección interpuesto por Sergio García Valdés y otras personas, “por y a nombre de Jesucristo” y la Iglesia Católica, la Corte de Apelaciones de Santiago acogió, el 20 de enero de 1997, el recurso de protección y dejó sin efecto la resolución administrativa del Consejo de Calificación Cinematográfica de 11 de noviembre de 1996. Ante una apelación interpuesta por Claudio Márquez Vidal y otras personas, en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de 20 de enero de 1997, el 17 de junio del mismo año la Corte Suprema de Justicia de Chile confirmó la sentencia apelada.

El 14 de abril de 1997 el entonces presidente de la República, Eduardo Frei Ruiz-Tagle, presentó ante la Cámara de Diputados un proyecto de reforma al artículo 19.12 de la Constitución, para eliminar la censura cinematográfica y sustituirla por un sistema de calificación que consagrara el derecho a la libre creación artística. El 17 de noviembre de 1999 la Cámara de Diputados aprobó el proyecto de reforma constitucional. Sin embargo, en la fecha en que la Corte Interamericana dictó sentencia en este caso, el proyecto de reforma constitucional no había completado todos los trámites para su aprobación.

En la sentencia de 5 de febrero de 2001, la Corte Interamericana declaró que el Estado de Chile violó el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de los denunciantes y que incumplió los deberes generales establecidos en los artículos 1.1 y 2 de la propia Convención. Ordenó al Estado modificar su ordenamiento jurídico interno, en un plazo razonable, con el fin de suprimir la censura previa para permitir la exhibición de la película “La última tentación de Cristo”, así

como rendir a la Corte Interamericana, dentro de un plazo de seis meses, un informe sobre las medidas tomadas a ese respecto.

### 3. *Caso Los 19 comerciantes vs. Colombia*

Para combatir a los grupos guerrilleros, el Estado de Colombia emitió el 24 de diciembre de 1965 el Decreto Legislativo núm. 3398, con base en el cual se crearon los denominados grupos de “autodefensa” o “paramilitares”. Este Decreto tenía una vigencia transitoria, pero fue adoptado como legislación permanente mediante la Ley 48 de 1968. A partir del 19 de abril de 1989, el Estado colombiano expidió diversas disposiciones legislativas que, por una parte, dejaron sin vigor las que habían permitido la creación de estos grupos y, por la otra, tipificaron como delitos diversas conductas en que tales grupos habían incurrido.

Los hechos de este caso ocurrieron todavía bajo la vigencia de la legislación que autorizó tales grupos. El 6 de octubre de 1987 fueron secuestrados, desaparecidos y asesinados el señor Álvaro Lobo Pacheco y otros 16 comerciantes por un grupo de “autodefensa” que operaba en el Puerto de Bocayá. El mismo grupo, el 18 de octubre de 1987, secuestró, desapareció y asesinó a dos familiares de las víctimas que fueron en su búsqueda.

En la sentencia dictada el 5 de julio de 2004, la Corte Interamericana determinó que el Estado colombiano era responsable por las violaciones a la Convención cometidas en contra de las víctimas y de sus familiares, por haber autorizado legalmente a los grupos de autodefensa y no haberlos controlado, y porque en el caso algunos miembros de las fuerzas militares de Puerto Bocayá habían incentivado la acción del grupo responsable de los secuestros, desapariciones y asesinatos. La sentencia declaró que el Estado violó los derechos a la libertad personal, a la integridad personal y a la vida (artículos 7, 5 y 4 de la Convención) y los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial (artículos 8.1 y 25), en perjuicio de las 19 víctimas y de sus familiares; así como el derecho a la integridad personal (artículo 5), en perjuicio de los familiares de las víctimas.

También condenó al Estado a investigar efectivamente, en un plazo razonable, los hechos del caso, “con el fin de identificar, juzgar y sancionar a todos los autores materiales e intelectuales de las violaciones cometidas en perjuicio de los 19 comerciantes, para los efectos penales y cualesquiera otros que pudieran resultar de la investigación de los hechos, y que el

resultado de este proceso deberá ser públicamente divulgado”; a realizar “todos los esfuerzos posibles para determinar con certeza lo ocurrido con los restos de las víctimas y, en caso de ser posible, para entregarlos a sus familiares”, así como a “erigir un monumento en memoria de las víctimas y, mediante una ceremonia pública y en presencia de los familiares de las víctimas, debe poner una placa con los nombres de los 19 comerciantes”. Asimismo, le impuso pagar a los familiares de las víctimas las indemnizaciones por concepto de daño material, daño inmaterial y costas y gastos, por las cantidades señaladas en la propia sentencia.

#### 4. *Caso Barrios Altos vs. Perú*

El 3 de noviembre de 1991, aproximadamente a las 22:30 horas, seis individuos, fuertemente armados y cubiertos con pasamontañas, irrumpieron en el inmueble ubicado en Jirón Huanta núm. 840 del vecindario conocido como Barrios Altos de la ciudad de Lima. Obligaron a las presuntas víctimas a arrojarse al suelo y les dispararon indiscriminadamente, matando a 15 personas e hiriendo gravemente a otras cuatro. Las investigaciones judiciales y los informes periodísticos revelaron que los involucrados trabajaban para inteligencia militar; eran miembros del Ejército peruano que actuaban en el “escuadrón de eliminación” llamado “Grupo Colina”, que llevaba a cabo su propio programa antisubversivo, en represalia contra presuntos integrantes de Sendero Luminoso.

El 15 de noviembre de 1991 el Senado designó a un grupo de senadores para integrar una Comisión Investigadora para esclarecer los hechos, la cual no concluyó su investigación, pues el “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional”, que se inició el 5 de abril de 1992, disolvió el Congreso. El “Congreso Constituyente Democrático” elegido en noviembre de 1992 no reanudó la investigación ni publicó lo ya investigado por la Comisión senatorial. Mientras las autoridades judiciales iniciaban la investigación de los hechos, el Congreso peruano aprobó una ley de amnistía, la Ley núm. 26479, del 14 de junio de 1995, que exoneraba de responsabilidad a los militares, policías, y también a civiles, que hubieran cometido, entre 1980 y 1995, violaciones a los derechos humanos o participado en esas violaciones. Como consecuencia de esta ley se determinó el archivo definitivo de las investigaciones judiciales, con lo que se evitó se sancionara penalmente a los responsables de la masacre. Más que una ley

de amnistía se trataba de una ley de auto amnistía para otorgar impunidad a los responsables de delitos tan graves como el homicidio calificado, la tortura y la desaparición de personas.

El Congreso peruano aprobó una segunda ley de amnistía, la Ley núm. 26492, que “estaba dirigida a interferir con las actuaciones judiciales del caso Barrios Altos”. Dicha ley declaró que la amnistía no era “revisable” en sede judicial y que era de obligatoria aplicación. Además, amplió el alcance de la Ley núm. 26479, concediendo una amnistía general para todos los funcionarios militares, policíacos o civiles que pudieran ser objeto de procesamientos por violaciones de derechos humanos cometidas entre 1980 y 1995, aunque no hubieran sido denunciadas. El efecto de esta segunda ley fue impedir que los jueces se pronunciaran sobre la legalidad o aplicabilidad de la primera ley de amnistía

En la sentencia pronunciada el 14 de marzo de 2001, la Corte Interamericana sostuvo que las leyes de auto amnistía, como las expedidas por Perú (y otros países latinoamericanos), son contrarias a las disposiciones de la Convención y carecen de efectos jurídicos. En este sentido expresó:

41. Esta Corte considera que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos.

42. La Corte, conforme a lo alegado por la Comisión y no controvertido por el Estado, considera que las leyes de amnistía adoptadas por el Perú impidieron que los familiares de las víctimas y las víctimas sobrevivientes en el presente caso fueran oídas por un juez, conforme a lo señalado en el artículo 8.1 de la Convención; violaron el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención; impidieron la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos ocurridos en Barrios Altos, incumpliendo el artículo 1.1 de la Convención, y obstruyeron el esclarecimiento de los hechos del caso. Finalmente, la adopción de las leyes de auto amnistía incompatibles con la Convención incumplió la obligación de adecuar el derecho interno, consagrada en el artículo 2 de la misma.

43. La Corte estima necesario enfatizar que, a la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana,

los Estados Partes tienen el deber de tomar las providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención. Es por ello que los Estados Partes en la Convención que adopten leyes que tengan este efecto, como lo son las leyes de auto amnistía, incurren en una violación de los artículos 8 y 25, en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la Convención. Las leyes de auto amnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana. Este tipo de leyes impide la identificación de los individuos responsables de violaciones a derechos humanos, ya que se obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia e impide a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente.

44. Como consecuencia de la manifiesta incompatibilidad entre las leyes de auto amnistía y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las mencionadas leyes carecen de efectos jurídicos y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos que constituyen este caso ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni puedan tener igual o similar impacto respecto de otros casos de violación de los derechos consagrados en la Convención Americana acontecidos en el Perú.

En la sentencia, la Corte declaró que el Estado peruano violó el derecho a la vida (artículo 4 de la Convención), en perjuicio de las personas que fueron asesinadas; el derecho a la integridad personal (artículo 5), en agravio de las personas lesionadas; el derecho a las garantías judiciales y a la protección judicial (artículos 8 y 25), en perjuicio de los familiares de las víctimas. Asimismo, declaró que el Estado peruano, al promulgar y aplicar las leyes de amnistía, incumplió las obligaciones que le imponen los artículos 1.1 y 2 de la Convención, y que tales leyes son incompatibles con ésta y, en consecuencia, carecen de efectos jurídicos, por lo que el Estado peruano debía investigar los hechos para determinar las personas responsables de las violaciones de los derechos humanos mencionadas, divulgar públicamente los resultados de dicha investigación y sancionar a los responsables.

##### 5. *Caso Radilla Pacheco vs. México*

El 25 de agosto de 1974 Rosendo Radilla Pacheco, de 60 años de edad, y su hijo Rosendo Radilla Martínez, de 11 años de edad, viaja-

ban en un autobús desde Atoyac de Álvarez a Chilpancingo, Guerrero. El autobús fue detenido en un retén en donde agentes militares hicieron descender a todos los pasajeros para inspeccionarlos. Posteriormente, los pasajeros abordaron nuevamente el autobús para continuar el viaje. El autobús fue detenido en un segundo retén. En esta ocasión, los agentes militares detuvieron al señor Rosendo Radilla con el pretexto de que “componía corridos” Los agentes accedieron a la petición del señor Radilla para que permitieran que su hijo continuara su viaje, por ser menor de edad. El señor Radilla Pacheco quedó detenido en el Cuartel Militar de Atoyac de Álvarez, a disposición de la Zona Militar de Guerrero. Después de ser sometido a torturas durante varios días, el señor Radilla Pacheco fue sustraído del cuartel en una camioneta de las llamadas *pick up*, sin que sus familiares ni sus conocidos hayan tenido noticia alguna de él.

En la sentencia dictada el 23 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana reiteró los siguientes criterios sobre los límites de la competencia de los tribunales militares:<sup>29</sup>

<sup>29</sup> Criterios que había sostenido en los siguientes casos: caso Castillo Petruzzi y otros *vs.* Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999, serie C, núm. 52, párr. 128; caso Durand y Ugarte *vs.* Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000, serie C, núm. 68, párr. 117; caso Cantoral Benavides *vs.* Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000, serie C, núm. 69, párr. 112; caso Las Palmeras *vs.* Colombia. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001, serie C, núm. 90, párr. 51; caso 19 Comerciantes *vs.* Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004, serie C, núm. 109, párr. 165; caso Lori Berenson Mejía *vs.* Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004, serie C, núm. 119, párr. 142; caso de la Masacre de Mapiripán *vs.* Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005, serie C, núm. 134, párrs. 111, 113 y 202; caso Palamara Iribarne *vs.* Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005, serie C, núm. 135, párrs. 124 y 132; caso de la Masacre de Pueblo Bello *vs.* Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006, serie C, núm. 140, párr. 189; caso Almonacid Arellano y otros *vs.* Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006, serie C, núm. 154, párr. 131; caso La Cantuta *vs.* Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006, serie C, núm. 162, párr. 142; caso de la Masacre de la Rochela *vs.* Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007, serie C, núm. 163, párr. 200; caso Escué Zapata *vs.* Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007, serie C, núm. 165, párr. 105, y caso Tiu Tojín *vs.* Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008, serie C, núm. 190, párr. 118.

272. El Tribunal considera pertinente señalar que reiteradamente ha establecido que la jurisdicción penal militar en los Estados democráticos, en tiempos de paz, ha tendido a reducirse e incluso a desaparecer, por lo cual, en caso de que un Estado la conserve, su utilización debe ser mínima, según sea estrictamente necesario, y debe encontrarse inspirada en los principios y garantías que rigen el derecho penal moderno. En un Estado democrático de derecho, la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados a las funciones propias de las fuerzas militares. Por ello, el Tribunal ha señalado anteriormente que en el fuero militar sólo se debe juzgar a militares activos por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar.

273. Asimismo, esta Corte ha establecido que, tomando en cuenta la naturaleza del crimen y el bien jurídico lesionado, la jurisdicción penal militar no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los autores de violaciones de derechos humanos sino que el procesamiento de los responsables corresponde siempre a la justicia ordinaria. En tal sentido, la Corte en múltiples ocasiones ha indicado que “[c]uando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, *a fortiori*, el debido proceso”, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia. El juez encargado del conocimiento de una causa debe ser competente, además de independiente e imparcial.

274. En consecuencia, tomando en cuenta la jurisprudencia constante de este Tribunal (*supra* párrs. 272 y 273), debe concluirse que si los actos delictivos cometidos por una persona que ostente la calidad de militar en activo no afectan los bienes jurídicos de la esfera castrense, dicha persona debe ser siempre juzgada por tribunales ordinarios. En este sentido, frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar.

275. La Corte destaca que cuando los tribunales militares conocen de actos constitutivos de violaciones a derechos humanos en contra de civiles ejercen jurisdicción no solamente respecto del imputado, el cual necesariamente debe ser una persona con estatus de militar en situación de actividad, sino también sobre la víctima civil, quien tiene derecho a participar en el proceso penal no sólo para efectos de la respectiva reparación del daño sino también para hacer efectivos sus derechos a la verdad y a la justicia (*supra* párr. 247). En tal sentido, las víctimas de violaciones a derechos humanos y sus familiares tienen derecho a que tales violaciones sean conocidas y resueltas por un tribunal competente, de conformidad con el debido

proceso y el acceso a la justicia. La importancia del sujeto pasivo trasciende la esfera del ámbito militar, ya que se encuentran involucrados bienes jurídicos propios del régimen ordinario.

277. En el presente caso, no cabe duda que la detención y posterior desaparición forzada del señor Rosendo Radilla Pacheco, en las que participaron agentes militares (*supra* párr. 150), no guardan relación con la disciplina castrense. De dichas conductas han resultado afectados bienes jurídicos tales como la vida, la integridad personal, la libertad personal y el reconocimiento de la personalidad jurídica del señor Rosendo Radilla Pacheco. Además, en un Estado de derecho, la comisión de actos tales como la desaparición forzada de personas en contra de civiles por parte de elementos de la fuerza militar nunca puede ser considerada como un medio legítimo y aceptable para el cumplimiento de la misión castrense. Es claro que tales conductas son abiertamente contrarias a los deberes de respeto y protección de los derechos humanos y, por lo tanto, están excluidas de la competencia de la jurisdicción militar.

En la sentencia, la Corte declaró que el Estado mexicano es responsable de la violación de los derechos a la vida, a la libertad personal, a la integridad personal y al reconocimiento de la personalidad jurídica, en perjuicio del señor Rosendo Radilla Pacheco (artículos 4.1, 7.1, 5.1, 5.2, 3 y 4.1 de la CADH, en relación con la obligación de respetar y garantizar contenida en el artículo 1.1 de la misma y con los artículos I y XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas); así como que es responsable por la violación de los derechos a la integridad personal, a las garantías judiciales y a la protección judicial (artículos 5.1, 5.2, 8.1 y 25.1 de la Convención), en perjuicio de las señoras Tita y Andrea, y del señor Rosendo, todos de apellidos Radilla Martínez. También declaró que el Estado incumplió el deber de adoptar disposiciones de derecho interno que le impone el artículo 2 de la CADH, en relación con los artículos I y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, respecto de la tipificación del delito de desaparición forzada de personas.

Por último, nos interesa destacar que en esta sentencia la Corte dispuso que el Estado debe “adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar el artículo 57 del Código de Justicia Militar con los estándares internacionales en la materia y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. La misma disposi-

ción se contiene en las sentencias dictadas en los casos de Fernández Ortega y otro,<sup>30</sup> de Rosendo Cantú,<sup>31</sup> y de Cabrera García y Montiel Flores,<sup>32</sup> todos ellos en contra de México.

A la fecha, el Estado mexicano no ha cumplido con las cuatro sentencias mencionadas. El 19 de octubre de 2010, el presidente Calderón presentó al Senado una iniciativa para reformar, entre otros ordenamientos, el artículo 57 del Código de Justicia Militar, en la que sólo excluye de la competencia de los tribunales militares los delitos de desaparición forzada de personas, de violación y de tortura, por lo que evidentemente no cumple con las sentencias de la Corte Interamericana.

Este problema fue resuelto en México en el ámbito constitucional desde mediados del siglo XIX.

El 23 de noviembre de 1855, el presidente Juan Álvarez promulgó la Ley de Administración de Justicia preparada por su ministro de justicia, Benito Juárez, por lo que es conocida como la “Ley Juárez”. Esta ley sería ratificada posteriormente por el Congreso Constituyente el 22 de abril de 1856.<sup>33</sup> La Ley Juárez tiene una importancia fundamental porque suprimió los numerosos fueros que todavía existían y que evidentemente eran contrarios al principio de la igualdad ante la ley. Sólo conservó los tribunales eclesiásticos y militares, pero redujo su competencia a las materias estrictamente eclesiástica o militar, sometiendo a los miembros del Ejército y de la Iglesia a la competencia de los tribunales ordinarios en aquellos asuntos que no tuvieran carácter eclesiástico o militar, respectivamente. El artículo 13 de la Constitución Política de 1857 preveía que subsistía el

<sup>30</sup> Sentencia de 30 de noviembre de 2010. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Los hechos que dieron motivo a la demanda ocurrieron el 22 de marzo de 2002 y consistieron en la violación y tortura cometida por miembros del Ejército en contra de una mujer indígena, en presencia de sus cuatro hijos.

<sup>31</sup> Sentencia de 31 de agosto de 2010. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Los hechos ocurrieron el 16 de febrero de 2002 y, al igual que en el caso anterior, consistieron en la violación y tortura cometida por miembros del Ejército en contra de una mujer indígena. En ambos casos, los hechos tuvieron lugar en el estado de Guerrero.

<sup>32</sup> Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. La detención de los señores Cabrera y Montiel por parte de miembros del Ejército tuvo lugar el 2 de mayo de 1999, también en el estado de Guerrero. Dichas personas fueron sometidas a tratos crueles, inhumanos y degradantes, mientras se encontraban detenidos y bajo custodia del Ejército mexicano.

<sup>33</sup> *Cfr.* Zarco, Francisco, *Crónica del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857)*, México, El Colegio de México, 1957, pp. 79-83.

llamado *fuero de guerra* “solamente para los delitos y faltas *que tengan exacta conexión con la disciplina militar*”. El artículo 13 de la Constitución de 1917, en vigor, dispone que subsiste el *fuero de guerra* “para los delitos y faltas *contra la disciplina militar*”. De acuerdo con este precepto constitucional, los tribunales militares sólo pueden conocer de delitos cometidos por militares en servicio activo, en contra de la disciplina militar.

Pero el artículo 57 del Código de Justicia Militar no se apega por completo al artículo 13 de la Constitución. Por una parte, dispone que son delitos contra la disciplina militar los previstos en el Libro Segundo de dicho Código (fracción I), lo cual sí cumple con el artículo 13 constitucional, pues se trata de tipos penales que sancionan conductas que atentan contra la disciplina militar. Pero la fracción II establece que son delitos contra la disciplina militar los del orden común o federal que sean cometidos por militares en servicio activo, con lo cual convierte artificialmente a prácticamente todos los delitos del orden común y federal en militares, si son cometidos por miembros del Ejército, lo cual se encuentra en abierta contradicción con la clara limitación establecida en el artículo 13 de la Constitución, de que los tribunales militares sólo pueden conocer de delitos contra la disciplina militar.

Para acatar las sentencias de la Corte Interamericana y cumplir con el artículo 13 constitucional, la reforma al artículo 57 del Código de Justicia Militar tiene que limitar la competencia de los tribunales militares a los delitos que infrinjan directamente la disciplina militar, y excluir de ella, por regla general, a los delitos del orden común y federal, cualquiera que sea el carácter del sujeto activo que los cometa.<sup>34</sup>

## VII. REFLEXIONES FINALES

Esta breve descripción de algunos de los numerosos casos de que ha conocido la Corte Interamericana, pone de manifiesto la relevante influencia que ha venido ejerciendo su jurisprudencia en la evolución y transformación del derecho interno de los Estados latinoamericanos.

<sup>34</sup> Cfr. Ovalle Favela, José, *Garantías constitucionales del proceso*, 3a. ed., México, Oxford University Press, 2007, pp. 15-19. Sobre el caso Radilla Pacheco, puede verse el libro de Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Silva García, Fernando, *Jurisdicción militar y derechos humanos. El caso Radilla ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Porrúa-UNAM, 2011.

Existe una cantidad considerable de trabajos en los que se estudia esta influencia en relación con países determinados,<sup>35</sup> por regiones<sup>36</sup> y por temas.<sup>37</sup> Esta influencia se advierte también en las sentencias y los extractos de éstas que viene publicando la revista semestral *Diálogo Jurisprudencial* desde 2006, la cual editan conjuntamente la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México y la Fundación “Konrad Adenauer”. En los números de esta revista también se manifiesta la influencia de la jurisprudencia de los tribunales nacionales sobre la de la Corte Interamericana.

<sup>35</sup> Cfr. Abramovich, Víctor; Bovino, Alberto y Courtis, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos en el ámbito local. La experiencia de una década*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2007; Hitters, Juan Carlos, “Los jueces, los abogados y las partes en el derecho transnacional con referencia al sistema interamericano. La influencia del derecho transnacional en el derecho interno”, *La Revista de Derecho*, Santiago, Chile, año IX, núm. 4, enero-junio de 2003, pp. 161-181; y Abregú, Martín y Courtis, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2004. Estos trabajos están referidos fundamentalmente al derecho argentino.

<sup>36</sup> Cfr. Revenga Sánchez, Miguel y Viana Garcés, André (eds.), *Tendencias jurisprudenciales de la Corte Interamericana y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2008.

<sup>37</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio, “Panorama del debido proceso (adjetivo) penal en la jurisprudencia de la Corte Interamericana”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, año 12, t. II, México, Fundación “Konrad Adenauer”, 2006, pp. 1111-1173; *id.*, *La jurisdicción internacional. Derechos humanos y justicia penal*, México, Porrúa, 2003; *id.*, *Derechos humanos para los menores de edad. Perspectiva de la jurisdicción interamericana*, México, UNAM, 2010; *id.* y Gonza, Alejandra, *La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Corte Interamericana de Derechos Humanos-Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2007; y Jiménez de Aréchaga, Eduardo, *La Convención Interamericana de Derechos Humanos como derecho interno*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1988.