



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BARCELONA.

DOCTORADO EN DERECHO PRIVADO
DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO

TESIS DOCTORAL

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y LOS
EFECTOS DE SUS SENTENCIAS, CON ESPECIAL REFERENCIA A
EL SALVADOR.

Presentada por LUIS ALONSO RAMÍREZ MENÉNDEZ

Realizada bajo la dirección de
DR. ELISEO SIERRA NOGUERO, Profesor agregado de Derecho mercantil de
la Universidad Autónoma de Barcelona

Barcelona – 2014

AGRADECIMIENTOS.

	Pág.
TABLA DE CONTENIDOS	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	10
CAPÍTULO I.	
ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCION DE DERECHOS HUMANOS.....	21
1.1. Consideraciones sobre el origen, desarrollo del Sistema Interamericano y los avances en las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH).....	21
1.2. Los instrumentos internacionales en el sistema de las Naciones Unidas.....	30
1.3. La Unión Europea y el Consejo de Europa.....	36
1.4. La Protección de los derechos Humanos en el Sistema Europeo.....	39
1.5. La Corte Europea de Derechos Humanos	40
1.6. La Conferencia Internacional Americana de la Organización de los Estados Americanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos	48
1.7. La OEA y el proceso evolutivo de crecimiento de los distintos órganos del sistema.....	51
1.8. La Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, (CIDH, Corte IDH).....	53
1.9. Desarrollo histórico: antecedentes de creación de las CIDH, y de la Corte IDH.....	56
1.10. Las Facultades estatutarias, potestades reglamentarias y estructura de la CIDH.....	63

1.11. Funciones y atribuciones de la CIDH.....	65
1.12. Preparar y publicar informes: generales y especiales.....	71
1.13. Las Relatorías Especiales dentro de la Comisión...Interamericana de Derechos Humanos.....	72
1.14. La Función Consultiva o de Asistencia Técnica de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.....	75
1.15 Otros poderes otorgados a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:.....	76
A. Mecanismo extraconvencional.....	76
B. Dimensión judicial.....	78
1.16. Creación, Funciones y Atribuciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	80
1.17. Resumen general del Procedimiento de Solución Amistosa o Arreglo Amistoso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.....	82
1.17.1. El propósito.....	82
a) Un Procedimiento político-diplomático.....	90
b) Un procedimiento no compulsivo.....	90
1.17.2 Procedencia y legitimación activa.....	91
1.17.3 La conclusión del procedimiento de conciliación.....	95
1.17.4 Obligatoriedad del acuerdo.....	97
1.17.5 La supervisión de su cumplimiento.....	99
1.18. La decisión de la Comisión Interamericana.....	101
1.18.1 La decisión respecto de los Estados no Parte en la CADH.....	102
1.18.2 La decisión respecto de los Estados Parte en la CADH.....	103
1.19 Contenido de los Artículos 50 y 51 de la Convención Americana.....	106
1.19.1 Características del Informe del artículo 50 en relación con el artículo 51 de la Convención.....	109
1.19.2 La Interpretación de la Corte y los efectos jurídicos de la decisión.....	111

CAPÍTULO II.

EL PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y LAS DECISIONES DE LA CIDH.....114

2.1. La Comisión Americana de Derechos Humanos tanto como Órgano de la Carta de la OEA como de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.....	118
2.2. Etapa de la revisión inicial de la denuncia.....	119
2.3. Requisitos de forma.....	120
2.3.1. Procedimiento de Admisibilidad.....	120
2.3.2. Plazos.....	120
2.4. Requisitos de fondo.....	123
A. Plazos al peticionario.....	126
B. Medidas cautelares.....	126
2.5. Audiencia y solución amistosa.....	128
2.6. Solución amistosa.....	129
2.7. Etapa de Fondo.....	132
2.8. Análisis del artículo 46 de la Convención Americana.....	138
2.9. Análisis de los informes contenidos en los artículos 50 y 51 de la CADH.....	139
2.10. Decisiones y cumplimiento de la CIDH.....	144

CAPITULO III

PROCESO CONTENCIOSO Y LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL AMBITO AMERICANO.....148

3.1 .Las etapas del proceso ante la Corte IDH.....	152
3.2 . Etapa de inicio del procedimiento.....	153
3.3 . Establecimiento de las Competencias.....	153
A. Competencia Contenciosa.....	153
B. Competencia Consultiva.....	167

3.4. Etapa Escrita del Proceso ante la Corte IDH.....	175
3.5. La intervención del “ <i>Amicus curiae</i> ”.....	177
3.6. Medidas Provisionales.....	179
3.7. Medidas cautelares.....	180
3.8. Excepciones Preliminares.....	182
3.9. Sentencias de fondo, reparaciones y costas.....	184
3.10. Resoluciones de cumplimiento o incumplimiento.....	187
3.11. Responsabilidad Internacional del Estado conforme los tratados internacional de derechos humanos.....	190
3.12 La situación de las víctimas de las violaciones de derechos humanos.....	210
3.13 Recursos disponibles.....	216
3.14. El cumplimiento y ejecución de las sentencias.....	217
3.15. Situación de las familias y la obligación de reparar.....	222
3.16. Los Efectos de las sentencias de la Corte Interamericana de DH.....	223
3.17. Derecho comparado: Estados Parte y Estados No Parte en la Convención.....	231
3.18. Cumplimiento de los Estados No Parte en la Convención.....	241
3.19. Derecho comparado.....	249
3.19.1 Convención Europea de Derechos Humanos.....	249
3.19.2 Corte Europea de Derechos Humanos.....	250
3.19.3 La Corte Penal Internacional.....	258
3.19.4 Principio de Jurisdicción Universal: <i>Caso El Salvador-España</i>	262

CAPITULO IV.

LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y LOS EFECTOS DE SUS SENTENCIAS CON ESPECIAL REFERENCIA A EL SALVADOR.....	272
4.1 .Aspectos generales sobre el cumplimiento de las decisiones de los órganos de tratados.....	272
4.2 . Normas de funcionamiento del sistema interamericano.....	282
4.3 . El deber de respeto y garantía a las victimas.....	282
4.4 .El acceso de las víctimas y sus representantes.....	286
4.5 . El acceso directo de las los sujetos del derecho la Corte Interamericana.....	288
4.6 Implementación de las decisiones del sistema europeo e interamericano jurisprudencia.....	292
4.7 El Cumplimiento de las decisiones del TEDH y la Corte IDH	294
4.8 La Corte Interamericana de Derechos Humanos y los efectos de sus sentencias con especial referencia a El Salvador.....	295
4.9 El cumplimiento de las decisiones de los órganos internacionales por El Salvador.....	302
4.10. Referencia a las cuatro sentencias de la Corte IDH contra el Estado salvadoreño.....	305
4.10.1. <i>Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador</i>	305
4.10.2 . <i>Caso Garcia Prieto Vs. El Salvador</i>	309
4.10.3. <i>Caso “EL Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador</i>	323
4.10.4. <i>Caso Contreras y otros Vs. El Salvador</i>	331
4.11. Evolución histórica del reconocimiento de los tratados sobre derechos humanos por la Corte Suprema de Justicia en El Salvador.....	342
4.12. Jurisprudencia de la Sala Constitucional salvadoreña y la recepción de los tratados internacionales sobre derechos humanos.....	347

CAPÍTULO V

PROPUESTAS DE *LEGE FERENDA* PARA LA RECEPCIÓN DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

5.1. La necesidad de un anteproyecto de Ley Estándar para la ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en El Salvador.

.....352

5.2. Propuestas de procedimiento para la recepción de las sentencias y otras resoluciones emanadas de los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.....363

CONCLUSIONES.....361

BIBLIOGRAFÍA.....369

PAGINAS WEB CONSULTADAS.....394

PRINCIPALES ABREVIATURAS

CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CorteIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CEDH	Corte Europea de Derechos Humanos
CPI	Corte Penal Internacional
CSJ	Corte Suprema de Justicia de El Salvador
CDI	Comisión de Derecho Internacional
CV	Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados
CAJP	Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos de la OEA
OEA	Organización de Estados Americanos
DIDH	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
UE	Unión Europea
Cn	Constitución de la República de El Salvador
PSJ	“Pacto de San José”
SIDH	Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos
SADH	Sistema Africano de Protección de los Derechos Humanos
SEDH	Sistema Europeo de Protección de los Derechos Humanos
UE	Unión Europea
FMLN	Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos

INTRODUCCION.

El trabajo de investigación que se presenta es producto de un esfuerzo académico y profesional precedido de la observación de la realidad jurídica en materia de derecho internacional de los derechos humanos que antecedió a la decisión de realizar un trabajo de investigación del tema que ahora se presenta. La experiencia por varios años en la promoción y protección de los derechos humanos también forma parte importante de las líneas que se observaran en los capítulos que se desarrollan en adición al esfuerzo investigativo.

Se tomó en cuenta que los diversos fallos y decisiones de la Corte Interamericana que es un verdadero tribunal internacional judicial a las que generalmente se las considera en el ámbito oficial con un carácter declarativo y no obligatorio y se ubica exclusivamente en el campo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, cuyo fundamento es la responsabilidad internacional del Estado a quien se le atribuye una conducta ilícita por parte de sus funcionarios y agentes estatales conforme el principio de Unidad del Estado el que señala que la responsabilidad internacional del Estado corresponde a todos y cada uno de los órganos principales de un Estado.

En el desarrollo de esta investigación se intenta demostrar que si bien su contenido se liga a ese campo del Derecho, pero no es un atributo exclusivo de éste, por tanto, tiene expresiones doctrinales, jurisprudenciales y de derecho comparado que se vinculan a otros campos del derecho; en tal sentido, esta puede aparecer en determinadas circunstancias en otros aspectos del derecho, especialmente, en el orden del derecho penal internacional, derecho Internacional humanitario, constitucional, procesal constitucional, penal, civil, administrativo del Estado, entre otros; pero en todo caso, con un carácter resarcitorio cuando se trata del derecho civil o penal si es una decisión u orden de investigar los hechos o en el caso de una sanción de reparación de las que existen en una diversidad bastante amplia.

Se analiza la responsabilidad internacional del Estado desde la perspectiva de la creación de una situación jurídica expresada en una consecuencia jurídica que surge a partir de la actualización de un supuesto de hecho o conducta ilícita establecida en una norma jurídica, en el caso de la responsabilidad internacional del Estado; en el caso de la responsabilidad internacional del Estado salvadoreño, surge del incumplimiento o cumplimiento imperfecto

de un pacto, tratado, convención o protocolo, sencillamente por la falta de incumplimiento de una decisión o fallo de carácter internacional, dictado así, por los diferentes órganos de los tratados internacionales de los cuales el Estado es parte.

Desde este punto de vista, la institución jurídica objeto de este estudio surge condicionada a la vulneración de una norma que impone un deber jurídico de no causar daño a ningún ser humano, en razón del deber general que imponen las mismas del mutuo respeto a los bienes jurídicos tutelados como forma de lograr la coexistencia pacífica y una condición importante para la consolidación un Estado Constitucional de Derecho.

Se pretende hacer un aporte a la comunidad jurídica y a la sociedad en su conjunto, proporcionando algunas pautas e ideas generales que por supuesto, se exponen a la consideración de los estudiosos del Derecho; así como, para dar continuidad y mayor grado de profundidad a investigaciones ulteriores que se tenga a bien realizar. El tema abordado no se agota con este trabajo, sino solo sienta algunas limitadas bases y pautas para la prosecución a posteriores investigaciones jurídicas en este campo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En ese mismo orden, pretende motivar a los estudios del derecho que profundicen estudios como el presente y con ellos se fortalezca el Estado Constitucional de Derecho con miras hacia la consecución de la construcción de la democracia en la que se respeten irrestrictamente los derechos humanos como valores fundantes de todo el sistema democrático de un Estado.

Contribuir al esclarecimiento de algunos aspectos discutibles, sobre la naturaleza jurídica y el contenido mismo de la responsabilidad internacional de los Estados que dimana de las violaciones a los derechos humanos, fundamentalmente desde un enfoque del derecho internacional de los derechos humanos, que es el ámbito sobre el cual versa este trabajo; así como, de aspectos sustantivos y procesales dentro de los mecanismos internacionales, universales o regionales de protección de los derechos humanos. Haciendo especial referencia a los mecanismos interamericano, europeo de derechos humanos y al derecho internacional penal, derecho internacional humanitario y al principio de jurisdicción universal.

En la práctica judicial de los tribunales de justicia local y en las mismas aulas universitarias y la misma academia, es notorio el desconocimiento y abandono en que el tema de la

responsabilidad internacional del Estado y de los efectos que tienen las decisiones o fallos de los órganos de control de tratados existe; tanto de sus mecanismos de protección, como de promoción por parte del mismo Estado; pero especialmente, es un problema con mayor profundidad y estructural con el cual cargan los familiares y víctimas que les agobia constante y permanente las graves violaciones al derecho internacional cometidos por agentes o funcionarios del Estado.

En este sentido, se ignora cuál es realmente el contenido, la función y el papel de los órganos de protección de los tratados en materia de derechos humanos y de las decisiones que estos toman respecto a cada Estado y sus efectos, hasta el punto de confundirse con el concepto procesal interno que se utiliza en el ámbito del derecho nacional, no obstante las decisiones de los órganos de protección interamericano son vinculantes para el Estado.

En el ámbito jurídico salvadoreño, entre estudiantes de derecho, abogados y profesionales del derecho, existe incertidumbre al abocarse a la jurisdicción constitucional, en búsqueda de entablar demandas o acciones judiciales para la reparación de los daños en materia de derechos humanos, con énfasis en la ejecución y cumplimiento de las decisiones de la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en especial, el disponer de todos los medios y órganos del Estado con el fin cumplir y poner en marcha aquellas decisiones y materializar las sentencias de los órganos de control de los tratados internacional ratificados por el Estado salvadoreño y desde luego, evidenciar los efectos de las sentencias de aquel órgano jurisdiccional del sistema interamericano.

Existe experiencia en la que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha condenado al Estado salvadoreño, razón por la cual se vuelve imperante e imprescindible hacer un análisis desde la perspectiva constitucional y del órgano judicial como órgano interno del Estado que debe brindar y aceptar que se trata de una relación vinculante de las decisiones de la Corte Interamericana, tal como ocurre con otros Estados en América donde sus propias constituciones y órganos judiciales reconocen la obligatoriedad de la aplicación de las sentencias. En este trabajo se hace referencia a aquellos fallos contra aquellos Estados partes en la Convención Americana y contra los que no son Estados parte en aquella.

Por tanto, de acuerdo con ese análisis debe entenderse que los Estados y en este caso, el Estado salvadoreño, tienen el deber de garantizar e instar al respeto y a la realización de la justicia, el conocimiento de la verdad, la reparación de las víctimas y las garantías de no repetición en los casos de graves violaciones sobre derechos humanos.

Las más altas autoridades de un Estado Parte en el sistema, están en el deber de observar y aplicar plena e irrestrictamente el artículo 1.1 de la Convención Americana, el que expresamente señala: “*Los Estados partes en la presente 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 bajo su jurisdicción;...*”, entre otras obligaciones; y en donde la misma Corte Interamericana ha emitido basta jurisprudencia en diversos casos sobre su aplicación vinculante para los Estados.

Como es sabido en el caso de ratificación de los tratados de derechos humanos, quienes responden y se obligan son los Estados, más allá del contenido de las recomendaciones o decisiones que tomen la Comisión y la Corte sobre una eventual solución amistosa o sentencia, donde se dicte o señale al Estado que debe investigar, procesar o sancionar a los responsables de tales violaciones y que deberá emprender si es necesaria la investigación a través de la vía penal para el cumplimiento de tales fines. Además, en esa misma línea la decisión puede ser, cambiar una legislación contraria a los preceptos de la Convención o la creación de una nueva normativa que sea compatible con los instrumentos de protección.

De tal suerte que aun cuando sea el Estado en su totalidad quien responde convencionalmente, pero se materializara esa responsabilidad en la investigación de unos hechos que impliquen identificar y sancionar a un agente del Estado. Cuando un Estado reconoce la responsabilidad internacional de un ilícito dentro de un caso o se allane, se inicia toda una secuencia de actos, entre los cuales se encuentra la obligación o la orden de investigar.

Así, a manera de ejemplo, en el *Caso de las Hermanas Serrano Cruz* la Corte Interamericana señaló respecto de la obligación de investigar, lo siguiente: “*La obligación que deben emprender los Estados debe ser realizada con la debida diligencia, puesto que debe ser efectiva. Esto implica que el órgano que investiga debe llevar a cabo, dentro de un plazo*

razonable todas aquellas diligencias que sean necesarias con el fin de obtener un resultado”¹.

En todo caso, en el marco del cumplimiento de esta sentencia el Estado salvadoreño, aun tiene una deuda pendiente por haber cumplido parcialmente esta decisión, como *infra* se visualizara en el análisis sustantivo del caso, especialmente en el punto relativo a la obligación de investigar.

Del mismo modo, se busca dejar en evidencia que en determinados supuestos de graves violaciones, también el Estado revestido de ente soberano, puede ser sujeto pasivo de Derecho Público, contra quién se puede dirigir una reclamación por daños y perjuicios por una grave violación; tanto del derecho internacional, como del derecho de los derechos humanos y, eventualmente se declare responsable civilmente en el derecho interno. Indudablemente, que a la base de esta posibilidad debe precederle incumplimiento de deberes y funciones propias de la administración pública entendida esta de conformidad al principio de unicidad que todos los órganos del Estado son responsables del cumplimiento de las tales obligaciones con carácter internacional.

Situación anterior difiere de los mecanismos establecidos conforme la aplicación del mecanismo del derecho internacional penal, que se han de revisar y en el que se aplica directamente el procedimiento establecido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional bajo el cual quienes responden directamente son las personas naturales cuyas acciones o actuaciones sean violatorias del derecho penal internacional o el cometimiento de un acto ilícito internacional establecido en el mismo Estatuto de Roma; especialmente, aquellos delitos o crímenes de *lesa humanidad*, crímenes internacionales, matanzas con carácter étnico, la tortura y otros delitos con carácter internacional señalados en el mismo Estatuto.

Sobre responsabilidad internacional, a título de ejemplo, debe mencionarse, el once de mayo de dos mil siete la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó una sentencia en el caso *Bueno Alves vs. Argentina* en la que declaró la responsabilidad internacional de ese Estado

¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs El Salvador*, Sentencia del 1º de marzo de 2005, Serie C No.20. párr. 65.

por violación, entre otros, de los derechos a la integridad personal y garantías judiciales, establecidos en los artículos 5.1, 5.2 y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio del señor Juan Francisco Bueno Alves. En este caso, Juan Francisco fue objeto de actos de tortura mientras estuvo privado de libertad y bajo custodia del Estado argentino. La Corte Interamericana estimo que tales hechos no habían sido diligentemente investigados, por lo cual ordeno al Estado realizar inmediatamente las investigaciones necesarias para determinar las responsabilidades correspondientes. Además, ante una pretensión de los representantes de la víctima, la Corte expreso que los hechos no podían ser calificados *per se* como delitos *de lesa humanidad*, ya que no habían sido cometidos como parte de un contexto de ataque generalizado o sistemático contra una población civil, siendo coherente con el Estatuto de Roma.

Con posterioridad al fallo de la Corte Interamericana, el once de julio de dos mil siete la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina emitió una sentencia por medio de la cual declaro la prescripción de la acción penal, confirmando lo resuelto en primera y segunda instancia. La Corte Suprema estableció que el delito no era considerado crimen de *lesa humanidad* y que, por tanto la prescripción había corrido su curso natural. Posteriormente, con fecha cinco de julio de dos mil once la Corte Interamericana de Derechos Humanos dicto una resolución de supervisión de cumplimiento de la sentencia dictada en el caso *Bueno Alves* mediante la cual estableció que, independientemente de que una conducta constituya o no un crimen de *lesa humanidad*, la obligación de investigar violaciones de derechos humanos se encuentra dentro de las medidas positivas que deben adoptar los Estados para garantizar los derechos reconocidos en la Convención Americana, lo cual se encuentra previsto en el artículo 1.1 de este instrumento internacional, tal como *supra* citado. Igualmente, considero que la prescripción debe aplicarse cuando corresponda, salvo que, como en el caso *Bueno Alves*, se compruebe una clara falta de la debida diligencia en la investigación y, en consecuencia, una negación al acceso a la justicia por parte de una víctima de tortura.

También añadió la misma que Corte que en el eventual análisis de la impunidad en un proceso judicial es importante tener presente ciertos obstáculos en la investigación, pueden propiciar serias dificultades para la debida investigación de algunas violaciones de derechos humanos. Por ello también, expreso que una vez que las autoridades conozcan de los hechos, deben

iniciar *ex oficio* y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva dirigida a encontrar la verdad sobre lo ocurrido. Esta Corte mantuvo vigente la orden de investigar los hechos de tortura en contra del señor Juan Francisco Bueno Alves y posteriormente, la misma Corte Suprema de la Nación de Argentina, resolvió dar estricto cumplimiento a la ordenado por la Corte Interamericana; en esa sentencia ordenó dar cumplimiento a las pautas fijadas en la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Bueno Alves vs. Argentina*.

Como podrá observarse en el caso anterior, los Estados cumplen internamente las decisiones emanadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no sin antes desarrollar un proceso bastante prolongado pero, con resultados positivos para las víctimas y sus representantes, situación procesal y sustantiva de la que aun distan varios Estados del sistema entre estos el salvadoreño.

En cuanto a la estructura de este trabajo, ha sido diseñado bajo un esquema de cinco capítulos, cada uno de ellos consta, en general de subcapítulos, apartados y sub apartados. En el primer capítulo, se realiza un estudio del origen y desarrollo del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, con el objeto de introducir al tema específico. Se analizan todos aquellos elementos teóricos y básicos de los antecedentes históricos que son necesarios para comprender la especificidad del contenido del tema, su funcionalidad y aplicabilidad en el desarrollo del mismo; además, en ese mismo sentido, se detalla los instrumentos internacionales de protección emanados de la Organización de las Naciones Unidas, además del recorrido que se hace de los instrumentos del sistema interamericano de protección. Se incluye una aproximación al estudio comparado del sistema de protección de derechos humanos Europeo, para conocer este referente importante, sus concepciones y trascendencia histórica para el sistema regional americano creado por la Organización de los Estados Americanos, OEA a través de la óptica del derecho comparado y su incidencia ó influencia en el mismo; de igual manera, se destacan aspecto importantes de otras facultades de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que generalmente no son visibles para el conjunto de mecanismos de protección, pero que son importantes para el enfoque del presente estudio; siempre con el fin de conocer algunos fundamentos teóricos que servirán de soporte para comprender la inserción de cada uno de los ejes previstos para una visión general del tema que nos atañe.

En el segundo capítulo, se desarrolla ampliamente el mecanismo ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el mecanismo de solución amistosa propiciada por la misma CIDH, todo el procedimiento previsto para la solución alterna de un conflicto entre victimas y Estados. Se revisan los fundamentos y características del mecanismo de solución amistosa, sus requisitos procedimentales, así como desarrollo y conclusión del procedimiento, de igual manera, en este capítulo se revisan las consideraciones preliminares sobre la decisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para que finalmente se llegue a uno de los aspectos más importantes del presente mecanismo, cual es el de las obligaciones de los Estados parte y de los Estados no partes en el Convención Americana sobre Derechos Humanos; finalmente se agrega el obligado análisis jurídico respecto de los artículos 50 y 51 de la Convención Americana referido a los informes que realiza la Comisión y la interpretación que deba hacer la Corte, respecto de las decisiones de la Comisión. Además, se realiza un análisis del cumplimiento de las decisiones de la Comisión por parte del Estado salvadoreño, las expectativas de las víctimas, las actitudes del Estado salvadoreño y se cierra con algunos casos ejemplarizantes de las decisiones emitidas por la Comisión en contra del Estado Salvadoreño.

En el tercer capítulo, se centra en el procedimiento contencioso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los efectos de sus sentencias en el Estado salvadoreño; cabe destacar que este capítulo, es la parte medular del trabajo de investigación donde se desmenuzara la aplicación de las normas contenidas en su contexto global; es decir, aquí se observa la totalidad del sistema interamericano y ordenar para el caso, todo el contenido sustantivo y procesal, alcances y efectos de cada una de las disposiciones aplicables. Tratando de destacar además, la última jurisprudencia del sistema interamericano. Desde este capítulo, se busca evidenciar, además de la parte sustantiva y procesal, las diferentes pruebas admitidas en esa instancia jurisdiccional, teniendo en cuenta que sobre las decisiones de la Corte Interamericana no existe duda sobre la obligatoriedad de respeto y seguimiento cuando ella proviene desde la ratificación de la jurisdicción contenciosa con las diferentes aclaraciones que se hacen desde el inicio, especialmente en cuanto los Estados no partes, le es aplicable las obligaciones emanadas únicamente la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948 y otras obligaciones derivadas de decisiones por la vía de las declaraciones,

resoluciones o del mismo derecho consuetudinario, a nivel regional o internacional, entre otras.

En el cuarto capítulo, es consecuencia lógica y determinante de la investigación, en cuanto que se refiere al análisis de las sentencias de la Corte Interamericana, tomando como uno de sus fundamentos el análisis que se hace a partir del artículo 1.1, 2, 29 y 62 de la Convención Americana, de cuya disposiciones no se puede soslayar el espíritu desde allí alimentado, en el sentido que la jurisdicción interna no puede desvincularse de la interpretación hecha por la justicia supra estatal como en el presente caso. Situación similar es a la que alude la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

En este mismo capítulo, se revisa las eventuales repercusiones que el Estado salvadoreño puede tener, con respecto a las sentencias de la Corte Interamericana en el caso que el Estado ratifique el Estatuto de la Corte Penal que establece la Corte Penal Internacional. Por lo tanto, es de obligada observación el análisis que se hace de las distintas sentencias que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emitido contra El Salvador

Se revisa en detalle, los efectos de las decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, los mecanismos establecidos con el de fin de dirimir los conflictos por el sistema de solución alterna. Destaca en este capítulo, el análisis de la interpretación de las sentencias en el derecho interno, es decir, la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, señalando que no es obligatorio, pero tiene un alto valor persuasivo en el caso de las decisiones de la Comisión Interamericana, lo cual difiere de las competencias de la Corte como se revisa en el capítulo *supra*. Conviene a efectos del estudio que la jurisdicción interna comprenda la congruencia que debe acompañar al derecho internacional de los derechos humanos con las disposiciones internas.

En ese mismo sentido, se relaciona el análisis de la interpretación de las decisiones de la Corte Suprema de Justicia en El Salvador, lo que al adentrarnos en el capítulo, también se hace una aproximación a la legislación nacional, al derecho comparado, destacando el progreso evolutivo de los tratados internacionales sobre derechos humanos, finalizando con un repaso por las decisiones de la Corte Europea de Derechos Humanos contra España y otros Estados de la Unión Europea. Como es sabido, España ha sido llevada innumerables veces al

tribunal europeo de derechos humanos, y sobre esa base analizaremos materiales jurisprudenciales en la materia.

Además, este trabajo también tiene como fin ayudar a superar el vacío causado por la ausencia de análisis comparativos que permitan hacer una retroalimentación de las experiencias de los sistemas más consolidados en materia de protección de los derechos humanos, el europeo y el americano². De igual manera, se sabe que España ha sido llevada ante el sistema de Naciones Unidas para la protección de los derechos humanos, lo que en esta investigación no puede dejar de revisarse. También jurídicamente es importante destacar como a través del principio de jurisdicción universal los Estados se valen para procesar a criminales en los países sedes de la nacionalidad de sus víctimas, tal es el “*caso de los Jesuitas*”.

En el presente capítulo, se presenta una reseña de los rasgos relevantes de las sentencias de la Corte Europea de Derechos Humanos, con especial referencia a sus efectos en los ordenamientos jurídicos de El Salvador y España. Definitivamente, el objetivo a destacar indudablemente es responder a preguntas importantes del tema central, *la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los efectos de sus sentencias con especial referencia a El Salvador*; analizando los casos en los que el Estado ha sido condenado a través por medio de las sentencias o fallos de la Corte, y como las recepcionan las instituciones, especialmente la Corte Suprema de Justicia de El Salvador; como el derecho interno en El Salvador, otorga el valor jurídico que debe darse y aplicarse, al igual que lo hacen otros Estados del Sistema Interamericano; de igual manera una aproximación a las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, haciendo especial referencia a los sistemas internos de España y a El Salvador. Al efecto se revisaran las cuatro sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra el Estado salvadoreño. Los casos pueden considerarse como paradigmáticos del legado represivo de los años ochenta y noventa.

En ese sentido, no se pretende hacer un estudio comparativo de las relaciones de esos tribunales entre sí, sino de los efectos de las sentencias de las Cortes Interamericana y

² El sistema africano, es de muy reciente formación y su consolidación está en proceso. Para algunos detalles sobre este sistema, Cfr. FERNANDEZ DE CASADEVANTES ROMANI, Carlos, *El sistema africano: La Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos de 27 de junio de 1981*. DIDH, 2007. Pags. 269.28

Europea, en particular sobre su cumplimiento en el orden jurídico interno de cada uno de los Estados *supra* citados, pero en este caso, con especial referencia a El Salvador.

Finalmente, en el capítulo quinto y último, se realiza una serie de propuestas de *lege ferenda* dirigidas al Estado salvadoreño sobre la recepción de las sentencias de la Corte Interamericana y demás órganos de control de tratados ratificados por el Estado salvadoreño, así como, de otros mecanismos importantes en materia de protección y promoción de los derechos humanos. En términos generales, este capítulo sirve de cierre concluyente y con ello buscar las condiciones para la propuesta de la elaboración y construcción de una norma que viabilice la aplicación interna de las decisiones de la Corte Interamericana llevada a los principales órganos del Estado salvadoreño. Asimismo, se revisa los posibles efectos sobre la eventual ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en el cumplimiento.

CAPÍTULO I

I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL SISTEMA INTERAMERICANO

1.1. Consideraciones sobre el origen, desarrollo del sistema interamericano y los avances en las sentencias o fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Las principales ideas sobre libertad y sobre derechos inherentes a las personas por su condición de seres humanos, fueron expresadas en las declaraciones consideradas más importantes de la historia: La Declaración Americana y la Declaración Francesa³. No obstante, dentro de la historia constitucional de occidente el primer documento significativo que establece limitaciones de naturaleza jurídica al ejercicio del poder del Estado frente a sus súbditos es la Carta Magna de 1215, la cual junto con el *Habeas Corpus* de 1679 y el *Bill Of Rigths* de 1689, pueden considerarse como precursores de aquellas modernas declaraciones de derechos.

En la influencia del sistema interamericano de protección de los derechos humanos⁴, no cabe duda que la Revolución Francesa, se ha mantenido sólidamente sobre la idea de universalidad tuvo una influencia determinante en el pensamiento humanista occidental, de mayor envergadura aun que los modelos constitucionales ingles y norteamericano. Sin embargo, tanto el esquema galo como estos dos últimos se reflejaron en los movimientos

³ Cfr. NIKKEN, Pedro. *La Protección Internacional de los Derechos Humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Su desarrollo Progresivo.* IIDH. 1^a. Edición. Edit. CIVITAS. Es así que el *Bill of Rigths* del Estado de Virginia de 12 de junio de 1776 declaró que todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes que tienen ciertos derechos innatos, en especial la vida, la libertad, la propiedad y la búsqueda y obtención de la felicidad y la seguridad, de los cuales no pueden ser de ninguna manera despojados o limitados por el hecho de vivir en sociedad. Por su lado la Declaración de Independencia del 4 de julio de 1776 afirma que todos los hombres han sido creados iguales, que han sido dotados por el Creador de ciertos derechos innatos; que entre esos derechos debe colocarse en primer lugar la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad; y que para garantizar el goce de ese derechos los hombres han establecido entre ellos gobiernos cuya justa autoridad emana del consentimiento de los gobernados. Poco después la Asamblea Nacional Francesa, el 26 de agosto de 1789, adoptó la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, cuyo artículo I reconoce que los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos y que las distinciones sociales, no pueden estar fundadas sino en la utilidad común.

⁴ Cfr. AYALA CORAO, Carlos, *El Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, en el 50 aniversario de la Adopción de la Carta de la OEA*, Colombia Bogotá, Seminario en conmemoración de la Conferencia de Bogotá de 1948. 1998. Págs. 1 y siguientes. El autor fue presidente la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y profesor en las universidades Andrés Bello y Central en Colombia.

independentistas latinoamericanos, que tuvieron andamiento a partir de la primera década del pasado⁵, apoyados en las ideas racional-iluministas del gran acontecimiento de 1789⁶.

En el ámbito del régimen jurídico interno de los Estados, la noción de los derechos económicos, sociales y culturales⁷, fue recogida inicialmente por la Constitución Mexicana de 1917, la Constitución Alemana de Weimar de 1919, la Constitución Española de 1931, la Constitución de la URSS de 1936 y la Constitución de Irlanda de 1937. La mayoría de las Constituciones entradas en vigor después de la Segunda Guerra Mundial consagra, además de los derechos civiles y políticos, el reconocimiento de los económicos, sociales y culturales⁸.

⁵ PICADO, Sonia, *Manual de Cursos*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, págs. 7 y Sigs. Citada por HITTERS, Juan Carlos. Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Tomo 1. Convenio Europeo de Derechos Humanos. El Pacto de San José Costa Rica. La Carta Social Europea. Editorial EDIAR. Buenos Aires. Argentina. 1991. Pág. 69.

⁶ NIKKEN, Pedro, *La Protección Internacional de los Derechos Humanos*. Pág.32. Obra Citada, por HITTERS, Juan Carlos. Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En la misma obra de Nikken, aclara Sonia Picado que los latinoamericanos no tomaron estas ideas directamente de sus fuentes prístinas, sino a través de la Constitución Política de la Monarquía Española del 19 de marzo de 1812. (La Declaración Universal, Obra Colectiva, Juricentro, P.25)

⁷ INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, *La justicia directa de los derechos económicos, sociales y culturales*, Ed. IIDH, 1^a Ed., San José, Costa Rica, 2009, pp. 84 y ss.; PAUTASSI, L.C., *El cuidado como cuestión social desde un enfoque de derechos*, Ed. CEPAL, Santiago de Chile, Chile, 2007, pp. 18 y ss. Sobre la temática de los derechos económicos, sociales y culturales se ha reflexionado relativamente bastante desde los últimos tiempos. Incluso una importante dinámica se ha venido construyendo, especialmente en el ámbito doctrinario, sobre la protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En ese sentido la temática no resulta novedosa bajo ningún punto de vista. No obstante, el valor efectivo que presenta está relacionado con el enfoque sobre la reclamación de los DESC. La justiciabilidad es un concepto ligado al de exigibilidad. La diferencia es la modalidad. De esta forma si la exigibilidad pretende la realización de un derecho, la justiciabilidad busca que tal realización se haga por la vía de su reclamación ante instancias que administran justicia. En el fondo, se trata de la realización de los derechos económicos, sociales y culturales, mediante las herramientas que puede ofrecer la justicia distributiva. La justiciabilidad supone, por tanto, una pretensión formulada por un reclamo en contra de un sujeto obligado por el derecho y al mismo tiempo un ente decisor que, satisfechas determinadas circunstancias, resuelve la controversia.

⁸ En este sentido es de tomar en cuenta la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ya que los Derechos Económicos, Sociales y Culturales han sido protegidos a través de los derechos civiles y políticos, tal es el caso *Villagrán Morales y otros*, referido a la ejecución extrajudicial de “*niños de la calle*”, que vivían en una situación de pobreza, privados de las mínimas condiciones de una vida digna, la Corte desarrolló una interpretación amplia del derecho a la vida para incluir en él las condiciones dignas de existencia. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los niños de la calle)*, Sentencia del 19 de noviembre de 1999, Serie C: resoluciones y sentencias, No 63, Secretaría de la Corte, San José, Costa Rica, 2000, Párr. 144. “El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él.” Esta doctrina armoniza la interpretación del derecho a la vida con los estándares de derechos sociales, particularmente el derecho a un nivel de vida adecuado (artículo 11 del PIDESC). Este derecho compromete a los Estados con la satisfacción de las necesidades básicas en

La protección de los derechos humanos se cifra en la expresión integral de las libertades y expectativas inherentes a la dignidad humana y a los instrumentos suficientes y eficientes para trasladar aquellas a la realidad cotidiana. En otros términos, la solución jurídico-filosófica, que no ocurre de una sola vez: los derechos humanos figuran en un catálogo siempre inconcluso, pero también irreductible, se acompaña de una solución jurídico-política⁹ que tampoco se agota en un solo esfuerzo. La primera evolución generadora del escudo protector del ser humano se concentró en un puñado de derechos indispensables: el mínimo radical en su hora¹⁰.

Con esos antecedentes, surgen otro conjunto de acontecimientos políticos, como el nacimiento de la Organización de las Naciones Unidas, un año más tarde, la Comisión de Derechos Humanos, a la que se encomendó entre otras cosas, la preparación de un proyecto de declaración internacional. El 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General aprobó la Declaración Universal de Derechos Humanos¹¹. Meses antes, en la IX Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá, la naciente Organización de los Estados Americanos aprobó la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre¹².

condiciones de dignidad y exige evitar que los hombres y mujeres sometidos a su jurisdicción vivan en condiciones en las que el único modo que tengan de lograr lo anterior sea degradándose o privándose de sus libertades, como por ejemplo, mediante la mendicidad, la prostitución o el trabajo esclavo o forzoso.

⁹ GARCIA RAMIREZ, *Protección Jurisdiccional Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, Revista Cuestiones Constitucionales No. 9, julio-diciembre 2003, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, (UNAM). CEJIL y el Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Notre Dame, en coord., con el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Pág. 453
En ese mismo sentido, Cfr. BOBBIO, Norberto, “*Futuro y Presente de los Derechos Humanos*”, *Anuario de Derechos Humanos*, 1981, Madrid, Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Instituto de Derechos Humanos, 1982, pág. 10

¹⁰ Cfr. Sección 1 de la Declaración de Derechos de Virginia, del 12 de junio 1776, refiere únicamente a los derechos del goce de la vida y a la libertad, con los medios y para adquirir y poseer la propiedad, y buscar y conseguir la felicidad y la seguridad, además, Cfr. La Declaración Francesa del 20 de agosto de 1789 y la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América, del 4 de julio de 1776, que en igualdad de condiciones aluden a los mismos derechos: libertad, propiedad, seguridad y resistencia a la opresión.

¹¹ NIKKEN, Pedro *óp. cit.*, pp. 37

Además, para ampliar este eje temático, Cfr. las Observaciones generales aprobadas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. Fuente: No. 19: HRI/GEN/1/rev.9(Vol.1); No. 20:E/C.12/GC/20; No. 21:E7C.12/GC/21, el que contiene Presentación de Informes de los Estados partes, Medidas internacionales de asistencia técnica, La índole de las obligaciones de los Estados Partes, el derecho a una vivienda adecuada, las personas con discapacidad, los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores, relación entre las sanciones económicas y el respeto de los derechos económicos, sociales y culturales, la aplicación interna del Pacto, entre otros.

¹² La Declaración Americana de Derechos Humanos, sirvió de referente y guía en la creación de los instrumentos internacionales posteriores a ella, y a pesar de ser solamente un instrumento meramente declarativo, se erigió como la base en la cual se formó el sistema interamericano de derechos humanos. , tal y como hoy se le conoce. Al día de hoy, es de mucha importancia conocer cuál es el estatus jurídico que ostenta esta Declaración, y que

Estas declaraciones tienen el reconocimiento que han dado las naciones, de ser las primeras manifestaciones generales de tendencia normativa, las cuales fueron las precursoras de tratados internacionales generales en los cuales los Estados se obligaban a respetar los derechos. De tal manera, que de ellos han nacido importantes tratados internacionales, tanto a nivel nacional como a nivel regional.

De esta manera, “el impacto de los tratados de derechos humanos en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados partes¹³, ha atraído bastante atención en los últimos años, y se ha evidenciado principalmente, en numerosos casos que conllevan, como ejemplo, modificaciones en sus respectivas legislaciones nacionales con el propósito de armonizarlas con los referidos tratados”¹⁴.

Si bien hubo algunos tratados suscritos en los primeros años de las Naciones Unidas sobre temas vinculados con los derechos humanos, la primera convención que consagró un régimen general de tutela fue el Convenio para la Protección de los Derechos y de las Libertades Fundamentales, que se vincula profundamente con los principios que inspiraron el Estatuto del Consejo de Europa y con las circunstancias que rodearon el nacimiento de esa entidad regional”¹⁵.

Aquellas, junto a otro número de importantes declaraciones, dieron la pauta para que tanto en el seno de la Organización de los Estados Americanos, como en el de las Naciones Unidas, se produjera una tendencia bastante generalizada para la celebración de diversos tratados que van orientados, especialmente a la protección y promoción de los derechos humanos y las libertades fundamentales; sin dejar de lado, el creciente avance de esta tendencia en el

como se mencionó, al momento de su aprobación no poseía ningún valor jurídico, pues no formaba parte de la Carta de la OEA y no se considera que cumpliera los requisitos de un tratado.

Al respecto, Cfr. DE OLIVEIRA , Alexandre Vidigal, Protección de los Derechos Humanos- *Justificaciones Técnico- Jurídicas para la Creación de un Tribunal Mundial de Derechos Humanos*, Tesis Doctoral, Doctorado en Estudios Avanzados en Derechos Humanos, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid, Getafe, Madrid, 2011, pág. 252;

Además, Cfr. ARCILA CANO, Jose Antonio, La Declaración Americana y los Derechos de los Familiares de las Víctimas, en: *American University International Law Review*, Volumen 25,, NO. 1, 2009, Pag. 153

¹³ LUNA, Oscar Humberto, *Curso de Derechos Humanos “Doctrina y Reflexiones”* 1^a Ed. Ediciones Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PDDH), San Salvador, El Salvador, 2009, pp. 120. Señala que una de las características del Derecho Internacional de los Derechos Humanos es ser complementario del Derecho Interno lo que significa que el Derecho Internacional, suple al Derecho Interno, cuando éste habiendo agotado sus recursos de la jurisdicción interna, requiere de medios internacionales para la protección de los Derechos Humanos de tal Estado. Esta característica es conocida también como subsidiaria.

¹⁴ CANCADO TRINDADE, Antonio. “*Interacción entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno en la Protección de los Derechos Humanos. El Juez y la Defensa de la Democracia*”. (Un Enfoque a partir de los Derechos Humanos). Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH- 1^a. Edición IIDH-1993

¹⁵ Op. Cit. Pág. 41

continente europeo y africano, como sistemas de protección regionales en la defensa y promoción de los derechos fundamentales. En la mayoría de los casos a nivel regional, tanto en América, como en Europa, se han adoptado diversos instrumentos jurídicos con alcance y fuerza vinculante.

Las Declaraciones de los derechos incluidas en los diversos textos de constitucionales de Latinoamericanos que fueron jalando el proceso revolucionario y la organización jurídica de los nuevos Estados independientes fueron tuvieron su fuente o su inspiración en la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, en las Declaraciones de Derechos de algunos Estados americanos, en especial de Virginia y Massachusetts, en la Declaración Francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y en la Constitución española de 1812 que no solo fue derecho vigente y aplicado en muchas partes de América en los turbulentos años que van desde 1812 a 1823 sino que además sirvió como uno de los principales modelos de los textos constitucionales latinoamericanos¹⁶.

La protección de los derechos humanos en Latinoamérica, especialmente la protección del derecho a la vida mediante la prohibición de la pena de muerte tuvo algunos antecedentes en el siglo XIX y en los primeros del XX que es útil recordar. Costa Rica, la prohibió en 1871, Brasil en la Constitución republicana de 1891, con excepción del Derecho penal militar y el Uruguay, con carácter absoluto, por ley de 1907 y en la Constitución de 1918. Esta prohibición se generalizó luego, pese a algunos retrocesos, sin haber podido alcanzar la unanimidad¹⁷.

No obstante aquellas prohibiciones en las constituciones en Latinoamérica, las violaciones de los derechos humanos, resultado de la explotación económica y la desigualdad social, de la discriminación contra las poblaciones indígenas, las dictaduras militares, el caudillismo han sido entre otros, constantes en la historia.

En América Latina los derechos y libertades fundamentales siempre se consideraron un atributo de todos los seres humanos y los derechos políticos, en principio de los ciudadanos. Jamás se concibió que el extranjero por el hecho de serlo, se viera privado de los derechos y libertades. Pero, a la inversa nunca se aceptó que el extranjero pudiera reclamar más derechos

¹⁶ La Constitución de Cádiz de 1812, de 19 de marzo de 1812. Fue abrogada por Fernando VII el 4 de mayo de 1814, restablecida por el mismo rey del pronunciamiento de Riego, el 19 de marzo de 1820, y nuevamente abrogada por el monarca el 1 de octubre de 1823.

¹⁷ Cfr. SPIELL GROS, Héctor y otros. DDHH II. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH. Primera Edición 1998.

y mejor o distinta protección que el nacional, ni se admitió la pretensión de ejercer, mediante la fuerza o la amenaza del uso de la fuerza, una protección de derechos o supuesta o eventualmente violados. Los extranjeros han poseído siempre el derecho de utilizar los mismos recursos que los nacionales¹⁸. Pero todos los instrumentos jurídicos relativos a la protección y garantía de los derechos humanos en América Latina en el siglo XIX, que normativamente eran análogos a los más evolucionados de la época, estaban condicionados y determinados por realidad que influían negativamente en su vigencia efectiva.

Sin embargo, no hay que menospreciar la significación de las instituciones jurídicas en esta materia. El respeto de los textos constitucionales, aunque mítico y casi siempre solo teórico, cumplió una labor docente, lenta y difícil y trabajosa, que junto con la paulatina, parcial y limitada modificación de los elementos materiales condicionantes, fue impulsado el proceso gradual hacia el reconocimiento efectivo y real de los derechos humanos en Latinoamérica, proceso no culminado aun y que, incluso en años recientes, ha sufrido detenciones y retrocesos¹⁹.

También debemos recordar que en los últimos años, varias constituciones en Latinoamérica, han establecido figuras importantes de gran nivel en el marco de los sistemas nacionales de protección de los derechos humanos, como el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, el Procurador de Derechos Humanos, Defensor de los Ciudadanos o también denominado el Defensor del Pueblo, como el de Perú; y en términos más históricos y amplios desde su concepción en 1810 en Suecia el *ombudsman* o defensor del pueblo.

La jerarquía que posea el derecho internacional en el ámbito interno, será definida también dentro del régimen interno que cada Estado le asigne a los tratados internacionales, dentro de este marco se presentan cuatro posturas básicas, siendo estas: a) derecho internacional de los derechos humanos que puede modificar la constitución (supraconstitucional); b) derecho internacional de los derechos humanos equiparado a la constitución (constitucional); c) derecho internacional de los derechos humanos por debajo de la constitución pero por encima de las leyes nacionales (legal)²⁰.

¹⁸ SPIELL GROS, H., *Curso...*, óp. Cit. Pág. 64

¹⁹ SPIELL GROS, H., *Curso...*, óp. cit. pág. 75

²⁰ HENDERSON, H. *Los tratados Internacionales de Derechos Humanos en el ámbito interno: la importancia del principio pro-homine*, en Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, Volumen 39 enero-junio de 2004, San Jose, Costa Rica. (pp. 71-99), pág. 74

Conforme lo expresado anteriormente, puede afirmarse que los Estados, con base en su libertad soberana y de acuerdo a su constitución, no pueden bajo ninguna condición aceptar tratados internacionales, sino por la vía de su voluntad política que el derecho internacional, en este caso el derecho internacional de los derechos humanos que resulte aplicable en cada uno de ellos.

En ese orden de ideas, en algunas constituciones como las del Perú en 1978 y en Guatemala en 1985²¹ han llegado a atribuir a los tratados internacionales en materia de derechos humanos una jerarquía normativa, en el derecho interno, *supra* legal o constitucional. Estos dos ejemplos ponen de manifiesto el creciente interés en asegurar, por medio de garantías, procedimientos y criterios específicos, la mejor y más eficaz protección de los derechos humanos en América Latina²². En el caso de la República de El Salvador, la Constitución de 1983, de conformidad al artículo 144, se establece que: “*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*”²³.

No obstante, en similares condiciones, como se observara en siguientes párrafos, en el caso de Guatemala, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema, en El Salvador, ha destacado

²¹ Cfr. Artículo 46 de la Constitución de la República de Guatemala. Puede señalarse que, la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 46 regula: “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”.

²² GROS SPIELL, H., *Curso...*, óp. cit., pág. 79 y ss.

²³ Cfr. NUÑEZ RIVERA, Cayetano. Coordinador. AA. VV. *El Estado y la Constitución Salvadoreña*. Proyecto para el Fortalecimiento de la Justicia y de la Cultura Constitucional en la República de El Salvador. Unión Europea. Órgano Judicial. 1^a. Ed. 2000. Corte Suprema de Justicia. Sobre la jerarquía de los Tratados internacionales. Se cita la sentencia de 14-II-97, Inc. 15-96). La Sala de lo Constitucional de la República de El Salvador, ha señalado: “*Es evidente que la Constitución no indica expresamente que los tratados estén posicionados en un plano jerárquico superior a la ley secundaria, sino que se limita exclusivamente a precisar dos criterios hermenéuticos para solución de conflictos entre normas: en primer lugar, que la ley secundaria no podrá modificar o derogar lo estipulado en un tratado; en segundo lugar, que en caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalece el tratado. NO se trata, pues, en el caso del art. 144 Cn, de una norma que establezca jerarquización entre dos normas tratados y ley-sino de una norma que determina instrumentos de solución de conflictos entre normas. Si se entiende que tratado y ley gozan del mismo rango jerárquico, la solución-en nuestro sistema procesal constitucional- a un conflicto entre tales clases de normas no puede ser jurisdiccionalmente resueltos en abstracto, sino que única y exclusivamente en un caso concreto sobre el que conozca cualquier tribunal, incluida por su puesto esta Sala. Aun mas, si no obstante se entendiera que la normativa internacional esta posesionada en un rango jerárquico superior a la ley- supuesto que, como antes se expuso, esta Sala no comparte-, el enfrentamiento entre tales normas no significa per se una inconstitucionalidad. Dicho de otra manera, la no concordancia entre normas de distinto rango jerárquico no implica por si una violación a la Constitución*”.

que esta norma no contemplaba la jerarquización entre dos normas jurídicas, sino que la misma establecía una forma de solución de conflictos entre normas, criterio que ha sido sustentado como parámetro de constitucionalidad, como únicamente conformado por la Constitución²⁴. Aunque en el caso de la Corte de Constitucionalidad en la República de Guatemala, se ha realizado aplicación directa de los tratados internacionales de derechos humanos en diversos casos emblemáticos. Es decir que, en algunos casos, los tratados denominados autoaplicables, no requieren medidas legislativas especiales que los incorporen al orden doméstico, es decir, una norma de un tratado suscrito y ratificado por un país, no necesitará ningún requisito adicional para su validez y vigencia²⁵.

En esa misma línea, sobre el reconocimiento de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, en el derecho interno en Guatemala resulta interesante, como a partir del artículo 46 de la Constitución política de aquella nación, se establece que el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones ratificados por el Estado, tienen preeminencia sobre el derecho interno. Esto permite destacar una consideración y especial atención que define la Constitución, permite afirmar que los tratados poseen un nivel supraconstitucional; no obstante la Corte de Constitucionalidad ha situado a las normas convencionales a que se refiere el artículo 46 de la Constitución en un rango constitucional, lo cual puede considerarse como un criterio restrictivo toda vez que el texto constitucional expresamente les confiere preeminencia sobre el derecho interno sin que exista diferenciación de normas dentro de este²⁶.

El sistema interamericano de derechos humanos²⁷ el más antiguo sistema regional, incluye un régimen de protección y promoción de los derechos humanos. Este sistema hunde sus raíces

²⁴ Cfr. Constitución de la República de El Salvador de 1983. Decreto No. 38 de fecha 15 de diciembre de 1983. Publicado en el Diario Oficial No. 234, tomo 281, del 16 de diciembre de 1983. Edición Especial. Sala de lo Constitucional. Corte Suprema de Justicia. De fecha 8 de enero de 2010.

²⁵ REMIRO BROTONS, Antonio, Derecho Internacional, McGraw-Hill, Madrid, 1997, p.364. Citado en ORDOÑEZ REYNA, Aylin Brizeida, *Régimen Constitucional de los Tratados Internacionales en Centroamérica*, Tesis Doctoral, Derecho Pluralista. Público y Privado. Universidad Autónoma de Barcelona, UAB. Barcelona, España, 2010, p. 68

²⁶ Sentencia de 19 de octubre de 1990, emitida por la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, contenida en la Gaceta Jurisprudencial numero 18. Expediente 280-90. Citada en, ORDOÑEZ REYNA, Aylin. En *Régimen....Óp. Cit. 68 y siguientes.*

²⁷ Cfr. PELAYO MOLLER, Carlos María, *Introducción al Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Comisión de Derechos Humanos, México, 2011, Primera Edición, noviembre 2011, págs. 12. Además, sobre los instrumentos consultese: DINAH L. SHELTON, *Regional Protection of Human Rights*, pág. 102-105; de igual manera, Cfr. SERGIO GARCIA RAMIREZ, “Actualidad y Perspectiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en MANUEL BECERRA

en la afirmación de la necesaria existencia de una democracia solidaria en América, tiene su base en la Carta de la OEA, en Bogotá en 1948 y en Buenos Aires en 1967 y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocida como “Pacto de San José”, por haber sido suscrita en aquella capital en 1969 y entrada en vigencia en 1978. Enumera y declara derechos y libertades reconocidos en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948 y Convención Americana sobre Derechos Humanos y establece un régimen de protección en base a la actuación de dos órganos: La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecida por la Convención Americana.

La característica esencial de este sistema regional de protección de los derechos humanos en América, incluyendo a los Estados Unidos, y a los demás Estados del Caribe, es que se fundamenta y se ejerce en el “cuadro de las instituciones democráticas”, tal como lo afirma el Ex Juez de la Corte Interamericana, GROS SPIEL. Cuba fue expulsada del sistema interamericano, debido a los diversos informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en los cuales se le imputaban serias violaciones a los derechos humanos, aunque sigue formando parte de la OEA, no puede la Corte Interamericana iniciar un caso individual por no haber ratificado la competencia contenciosa de aquella, aunque haya firmado la Declaración Americana.

En el marco del origen, desarrollo y los avances en materia jurisdiccional del principal órgano de protección de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y uno de sus principales actores, el juez C ANCADO TRINDADE, ha reiterado, para que para el avance y fortalecimiento del sistema, se debe avanzar entre otros, que: “se encargaría a un grupo permanente de la CAJP, Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos de la Organización de los Estados Americanos, integrado por Representantes de Estados Partes en la Convención Americana, supervisar en base permanente el estado de cumplimiento, por los Estados demandados, de las sentencias y decisiones de la Corte Interamericana, el cual presentaría sus informes a la CAJP; esta a su vez relataría al Consejo Permanente, para presentar su informe para la deliberación a la Asamblea General al respecto. De ese modo, se supliría una laguna

RAMIREZ, Coord. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento*”, Pág. 37 y sigs. . También, cfr. JEAN CADET ODIMBA-ONÉTAMBALAKO W., “*Logros alcanzados y ajustes pendientes en la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, Comisión Nacional de Derechos Humanos, Vol.VI, 2006, pág. 703-727

en cuanto a un mecanismo, a operar en base permanente; y no solamente una vez por ante la Asamblea General de la OEA, para supervisar la fiel ejecución, por los Estados demandados, de las sentencias de la Corte”.

Así también, cabe hacer mención que en la historia de los derechos humanos en América Latina, se señala que en 1975, la Convención Americana sobre Derechos Humanos no estaba en vigor. Fue abierta a la firma en 1969, solo contaba en 1975 con dos ratificaciones, Costa Rica y Colombia. En 1976 no recibió ninguna ratificación o adhesión. En 1977 había cuatro ratificaciones Ecuador, Haití, Honduras y Venezuela, y en 1978 se sumaron otros seis (El Salvador, Guatemala, Panamá, Perú, República Dominicana y Grenada). Fue la ratificación de Grenada, el 18 de julio de 1978, la que hizo posible la entrada en vigencia de la Convención, al haberse obtenido los once instrumentos de ratificación o adhesión exigidos por su artículo 74.2²⁸.

1.2. Los Instrumentos Internacionales en el Sistema de las Naciones Unidas.

De acuerdo con algunos tratadistas²⁹, las normas de derecho internacional de protección de los Derechos Humanos, “*por ser la forma concreta de respeto a la dignidad humana y al Estado de derecho, presentan limitantes bastantes precisas en cuanto a que se puede hacer al enfrentar la herencia de violaciones del pasado reciente*”³⁰ Sin embargo, a la par de estas normas internacionales, que han paleado y en algunos casos evitado coyunturalmente las más graves y sistemáticas violaciones de los derechos humanos, se han creado algunas normas con

²⁸ GROS ESPIELL, Héctor. Estudios sobre Derechos Humanos II. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH. Ed. Civitas, S.A. 1^a. Edición 1988. Págs. 17.

²⁹ BUERGENTHAL, Thomas, BIDART Campos, German CANCADO TRINDADE, A.A, STAVENHAGEN, Rodolfo, DULITZKI, Ariel; AYALA CORAO, Carlos, GARCIA RAMIREZ, Sergio, GROS SPIELL, Héctor, en América; en España: GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo, JIMENEZ DE ARECHAGA, E. entre otros.

³⁰ MENDEZ, Juan E. *La Justicia Penal Internacional...* Óp. Cit., p. 309. En ese mismo sentido puede verse también LUNA, Humberto O, *Curso...* Óp. cit., pp. 27 y ss. Durante la Edad Media la Iglesia Católica tuvo mucha influencia en los Derechos Humanos. Un ámbito de manifestación de la iglesia ha sido llamada “Guerra Justa”, que en esa época estuvo caracterizada por violaciones a Derechos Humanos. En 1252, la Iglesia propago la inquisición como una institución que se desarrolló con más intensidad en Francia y España. Tribunales de Inquisición realizaban investigaciones acerca de la fe y creencias. La herejía era considerada como un crimen de lesa majestad divina. Los Tribunales de la Iglesia se caracterizaron por aplicar la tortura. La guerra de los treinta años (1618-1648) fue una guerra religiosa denominada así por su duración. Una de las causas de la guerra fue el tema de la desigualdad de derechos. Otros acontecimientos que reflejaron acciones que tuvieron gran incidencia en materia de Derechos Humanos fueron: la lucha de independencia de los Estados Unidos (1776), la Revolución Francesa (1789), y las dos Guerras Mundiales (1914 a 1918 y 1939 a 1945)

carácter interno³¹, así como decretos de amnistía general. Algunos países instalaron, por cuenta propia o a instancias del Consejo de Seguridad o de la Secretaría General de las Naciones Unidas, Comisiones de la Verdad o mecanismos similares de búsqueda de la verdad histórica, destacando los casos de El Salvador, Guatemala, Argentina y Chile. No obstante los diversos instrumentos han dado resultados impactantes, especialmente instrumentos nacidos del sistema de las Naciones Unidas.

En ese orden de ideas, después de la adopción de los dos Pactos de 1966, en el seno de las Naciones Unidas, los Estados han adoptado, alrededor de más de ciento veinte tratados internacionales que están íntimamente relacionados con la temática aquí planteada³².

En general, las diferentes regiones han adoptado una serie de tratados internacionales en el mismo sentido que en el ámbito de las Naciones Unidas y que van desde la protección de los derechos civiles y políticos, hasta la protección de las diferentes categorías y de otras libertades fundamentales³³. En tal virtud, desde el momento en que entró en vigencia el Pacto

³¹ LUNA, Humberto O. *Curso...*, op. Cit, pp. 120. El derecho interno lo constituye la legislación secundaria, que forma parte del sistema judicial de un país, el cual está integrado por instrumentos legales de protección a los Derechos Humanos, los cuales deben crear los Estados cuando suscriben y ratifican instrumentos internacionales, debe haber una adecuación de la norma derecho internacional al derecho interno o doméstico.

³² Así por ejemplo: el mismo Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966, como complemento del primer Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos, la Convención sobre la Imprescriptibilidad sobre los Crímenes de *Lesa Humanidad* de 1969, Sobre la Tortura: se adopto la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos Crueles Inhumanos y Degradantes de 1984, sobre la Esclavitud, Trata de Personas y Trabajos Forzados, la Convención sobre la Esclavitud de (1926-19543), La Convención para la Represión de la Trata de Personas y la Explotación de la Prostitución Ajena (1950), Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud (1956), La Convención de la OIT (No. 105) sobre la Abolición del Trabajo Forzoso (1958), Sobre Discriminación Basada en la Raza, se adoptaron dos Convenciones: La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965), y la Convención Internacional sobre la Eliminación y Represión del Crimen del Apartheid (1973) , Basadas en el sexo, también se han adoptado el Convenio 100 de la OIT relativo a la Igualdad de Remuneración entre la Mano de Obra Masculina y la Mano de Obra Femenina por un Trabajo de Igual Valor (1951), la Convención sobre Todas las Formas de discriminación contra la Mujer (1979: asimismo, en el campo de la Educación , en materia de empleo y ocupación, la Libertad de información, la Seguridad Social, así también otras Convenciones, relativas a la Protección de Categorías, Extranjeros, Refugiados y Apartadas, sobre Trabajadores, Mujeres y Combatientes, Prisioneros y Personas Civiles en tiempo de Conflicto, Los Cuatro Convenios de Ginebra y los Dos Protocolos Adicionales de 1977, solo para mencionar Instrumentos a nivel universal. En ese mismo sentido, a nivel regional europeo, americano y africano, se han adoptado otro incontable número de instrumentos que protegen a las mismas categorías de personas o a otras similares.

³³ HUMBERTO LUNA, O, *Curso...* Op. Cit, pp. 127 ss. Cuando los Estados suscriben y luego ratifican instrumentos internacionales, asumen compromisos internacionales, uno de ellos es adoptar medidas, para que los derechos contenidos en ese instrumento jurídico, llámese Pacto o Convención, se respeten, pero además, deben de crear instrumentos jurídicos de Protección de esos Derechos. Para ello los Estados cuentan con Órganos, Instituciones, Autoridades y Funcionarios, que son a quienes se les encomienda funciones de protección y garantía. Por ejemplo (para el caso de El Salvador) Órganos: Ejecutivo, Legislativo y Judicial; las atribuciones de estos deben enmarcarse en el respeto de los Derechos Humanos; Instituciones como la Policía Nacional Civil, Fiscalía General de la República, Procuraduría General de la República, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, así como Jueces y Magistrados y otros, todos cumplen con funciones de

de San José, el Sistema Interamericano de los Derechos Humanos ha revelado la existencia de un conjunto de vínculos superpuestos los cuales se desarrollarán más adelante.

Así también, hubo y con mayor rapidez, una evolución de las instituciones u órganos creados en virtud de ese marco señalado. El órgano más antiguo de promoción y protección es la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Su competencia se extiende a todos los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos y está llamada a ejercerse en dos niveles diferentes de intensidad, según se está frente a los Estados que sean Partes en la Convención o no. Por lo que debe tenerse presente también, que varias organizaciones a nivel internacional como el caso de la Organización de las Naciones Unidas, desde su nacimiento, no sólo crearon algunos objetivos desde su Carta, que van desde el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, hasta el logro de una cooperación técnica en materia de derechos humanos, con la creación del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, pasando por otro conjunto de mecanismos e instrumentos que llevan implícito mecanismos jurisdiccionales o convencionales y extra-convencionales³⁴, o no contenciosos, como los de información y conciliación, que se desarrollan por la vía de la ex Comisión de Derechos Humanos³⁵, la que fue sustituida por el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, la UNESCO y la Organización Internacional del Trabajo, OIT, Informes Periódicos; de igual manera, se pueden citar otros mecanismos, como los Buenos Oficios y Contacto Directos, al que corresponden a los siguientes órganos a) Secretario General de las Naciones Unidas; b) Alto comisionado de las Naciones Unidas para los refugiados, ACNUR;

protección y garantía de Derechos Humanos y tienen responsabilidad en materia de Derechos Humanos y para ello se cuenta con Códigos y Leyes.

³⁴ Al respecto, Cfr. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (CPI) Aprobado el 17 de Julio de 1998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional. Se encuentra en vigencia a nivel internacional, pendiente de aprobación y ratificación por parte del Estado de El Salvador. Otros Mecanismos Jurisdiccionales: Tribunal Internacional para la Ex - Yugoslavia y Ruanda.

³⁵ Cfr. VILLAN DURAN, Carlos. *España ante el Sistema de las Naciones Unidas para la Protección de los Derechos Humanos*. Universidad Autónoma de Madrid. Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Ed. Trotta, Madrid, reimpresión 2012. Pág. 10. En la esfera de los derechos humanos, la decisión más importante y trascendental de la Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno en 2005, fue el establecimiento del Consejo de Derechos Humanos (Consejo DH), cuyos rasgos esenciales fueron definidos por la Asamblea General. Se trata de un órgano intergubernamental subsidiario de la Asamblea General, compuesto por 47 Estados. Sustituyó a la antigua Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas el 16 de junio de 2006 y desde entonces ha celebrado alrededor de 20 períodos de sesiones ordinarios y otros 20 extraordinarios.

c) la Organización Internacional del Trabajo, OIT; d) UNESCO; e) el Comité Internacional de la Cruz Roja, y; f) el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, UNICEF³⁶.

Así mismo, existen otros mecanismos quasi-contenciosos, denominados comunicaciones o quejas entre Estados, por lo que a este sector corresponden, a) Organización de las Naciones Unidas, ONU, tratados especiales, b) la Organización Internacional del Trabajo, OIT; c) UNESCO. Sumado a los mecanismos anteriores, podemos citar igualmente, las Comunicaciones o Quejas entre órganos de las Naciones Unidas, a este sector corresponden³⁷ los mecanismos establecidos para el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas³⁸.

Las Misiones de Paz de las Naciones Unidas, generalmente provienen de las decisiones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, o en su caso, del Secretario General de la misma organización internacional. En ese mismo ámbito, el artículo 11.3 de la Carta de las Naciones Unidas, faculta a la Asamblea General a llamar la atención del Consejo de Seguridad cuando existan motivos que pongan en peligro la armonía la seguridad internacional. Este cuerpo emite “Recomendaciones”, y en ciertas oportunidades ha influenciado sobre los Estados para que acaten sus obligaciones con respecto a las libertades fundamentales del hombre³⁹. De igual manera, el artículo 68 de la Carta de las Naciones Unidas, faculta al Consejo Económico y Social, ECOSOC de la ONU, a poner en funcionamiento distintos cuerpos necesarios para la promoción de los derechos humanos. Además de los mecanismos anteriores, también se destacan como mecanismos previstos para situaciones persistentes de violaciones manifiestas de derechos humanos, tenemos el Procedimiento “1235” y el Procedimiento “1503”, en el que al primero de este sector

³⁶ HITTERS, Juan Carlos, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Tomo I. Edit. Ediar, Bs. As. Argentina. 1991. Pág. 103.

³⁷ HITTERS, Juan Carlos, *Derecho...*, Óp. Cit. Pág. 104.

³⁸ Dice el artículo 24 de la Carta de la ONU que: “A fin de asegurar acción rápida y eficaz por parte las Naciones Unidas, sus Miembros confieren al Consejo de Seguridad la responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacionales, y reconocen que el Consejo de Seguridad actúa a nombre de ellos al desempeñar las funciones que le impone aquella responsabilidad. 2. En el desempeño de estas funciones, el Consejo de Seguridad procederá de acuerdo con los Propósitos y Principios de las Naciones Unidas. Los poderes otorgados al Consejo de Seguridad para el desempeño de dichas funciones quedan definidas en los Capítulos VI, VII, VIII, y XII. 3. El Consejo de Seguridad presentara a la Asamblea General para su consideración informes anuales , y cuando fuere necesario, informes especiales”

³⁹ Como ejemplo se puede citar sus “Recomendaciones” sobre el tema del “apartheid” en Namibia. En el caso anterior, tomando como base el valor jurídico de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la que fue invocada por la Asamblea General en varias resoluciones en ocasión de debatirse el trato infligido en Sudáfrica a las personas de origen indio y paquistaní, otras resoluciones sobre la administración de África Sudoccidental (Namibia) y otras más respecto a la política del “Apartheid” en Sudáfrica. Respecto a este tema Cfr. TRAVIESO, Juan Antonio, *Derechos Humanos y Derecho Internacional Público*. Editorial Heliasta. Buenos Aires. Argentina. 1996. Pág. 267.

corresponden 1) la ex comisión de derechos humanos, y 2) la subcomisión de Lucha contra Medidas Discriminatorias y de Protección de Minorías; por su parte, el mecanismos “1503”, corresponden a este sector los mismos organismos que el anterior, únicamente en este caso, el procedimiento especial, corona- y toma publicidad- cuando la Comisión de Derechos Humanos decide hacer recomendaciones al Consejo Económico y Social, ECOSOC. Algunos critican este mecanismo por su misma “confidencialidad”, por lo que resulta difícil debido a su lentitud y por la falta de protagonismo del denunciante, sin embargo, otros consideran que ha producido buenos resultados ya que ha obligado algunos Gobiernos a hacer importantes concesiones para evitar que su caso aparezca entre los asuntos pendientes de la Comisión, recordando el dato importante *infra*, que la Comisión fue sustituida por el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, la que desde 2006, aplica un nuevo mecanismo para fiscalizar los derechos humanos en los Estados, entre estos el más importante es el de el Informe Periódico Universal y los Informes Paralelos, presentados por las Organizaciones no Gubernamentales.

En tal sentido, los diversos órganos de protección de las Naciones Unidas, configuran un conjunto de mecanismos *sui generis*, en el ámbito de las Naciones Unidas, unido a ellos, la Corte Internacional de Justicia de las Naciones Unidas, como órgano jurisdiccional principal de dicha organización, y como es sabido solo los Estados están legitimados para reclamar ante ella⁴⁰, en el ámbito de la jurisdicción contenciosa , por lo que, como resulta conocido que los individuos carecen de acción para peticionar. Conviene aclarar que nos referimos a este órgano de las Naciones Unidas, debido a que sus normas rectoras han servido en gran medida y han influenciado a la Corte Interamericana de Derechos y a su similar la Corte Europea de Derechos Humanos.

Cabe destacar que, entre las diversas actividades de la Corte Internacional de Justicia para la protección de los derechos humanos ha sido intensa y diversa. La CIJ es el órgano judicial principal de la ONU, tal como *supra* citado, y funciona según su Estatuto, que forma parte de la Carta de la ONU. Los miembros de la ONU son al mismo tiempo miembros del Estatuto. La Corte Internacional de Justicia está integrada por 15 jueces designados entre personas que gocen de alta consideración moral y sin tener en cuenta su nacionalidad⁴¹, -conforme el artículo 2º. Del mismo Estatuto-. Tiene competencia contenciosa y consultiva, pudiendo en

⁴⁰ Ver. Artículo 34.1 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, CIJ.

⁴¹ TRAVIESO, Juan Antonio. *Derechos...* Op. Cit. Pag.282.

este último caso emitir dictámenes a pedido de la Asamblea General o del Consejo de Seguridad, conforme al artículo 96 de la Carta de la ONU.

Así mismo, en el marco de su competencia contenciosa y vinculante en materia de derecho internacional de los derechos humanos también, la CIJ, ha sido designada en varios tratados de derechos humanos como órgano judicial encargado de solucionar las controversias que se suscitaran en cuanto a la interpretación, aplicación o cumplimiento de esas normas. Algunos de esos tratados en los que cualquiera de las partes puede someter la controversia a la Corte se pueden mencionar los siguientes: la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, de 1948, conforme el artículo IX de la citada Convención; el Convenio para la Represión de la trata de Personas y Explotación de la Prostitución Ajena, de 1949, de acuerdo al artículo 22 de la misma Convención; la Convención sobre la Esclavitud, la Convención sobre el Derecho Internacional de Rectificación; Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, de acuerdo al artículo IX, de ese tratado internacional; Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965, conforme al artículo 22; y la Convención Internacional sobre la Represión y Castigo del Crimen de *Apartheid*, conforme al artículo XII, entre otros⁴².

Además, es importante destacar en este campo de las competencias de la CIJ, uno de los casos más ejemplarizantes y destacados de los últimos años; y como la CIJ, ha solucionado controversias y ha emitido opiniones consultivas referentes a los derechos humanos, en el caso de asilo político, del señor Víctor Raúl Haya de la Torre, dirigente político peruano se había asilado en la embajada de Colombia en Lima, Perú. Por su parte, el gobierno del Perú se negó a otorgar un salvoconducto para la salida de Haya de la Torre.

El conflicto por dilucidar era a cerca de la calificación del derecho de asilar. Por su lado, Colombia pretendía que se declare su competencia a tal efecto y que se obligara al Gobierno peruano a dar las garantías para la salida del país con observancia de las garantías sobre la inviolabilidad de la persona. Perú como respuesta rechazo las pretensiones de Colombia cuyo argumento fue que el señor Víctor Raúl Haya de la Torre, había dirigido una rebelión en octubre del año 1948. En este caso, las partes decidieron someter el conflicto jurídico a la Corte Internacional de Justicia quien decidió que el Estado de Colombia no tenía derecho de

⁴² TRAVIESO, Juan Antonio, *Derechos...*, Óp. Cit. Pág. 283.

juzgar unilateralmente la naturaleza del delito en el que incurrió el citado Víctor Raúl Haya de la Torre⁴³.

1.3 La Unión Europea y el Consejo de Europa.

En ese mismo sentido y recordando que tras la Segunda Guerra Mundial⁴⁴, y poco después de la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos por la Asamblea General de las Naciones Unidas, los Estados miembros del Consejo de Europa (organización internacional regional de cooperación, creada en 1949), adoptaron el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos), firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, y entrado en vigor el 3 de septiembre de 1953, el Convenio creó disposiciones fundamentales en materia de derechos humanos contenidas en el Estatuto del Consejo de Europa, como la contenida en el artículo 3 que dispone que cada uno de los Estados miembros: “*reconoce el principio del imperio del*

⁴³ Cfr. <http://www.icj.cij.org/docket/index.php>. Disponible en idioma inglés. Asilo Diplomático. *Caso Haya de la Torre (Perú Versus Colombia)*, Corte Internacional de Justicia Recueil 1950. Págs. 226 y siguientes; y pág. 395 y siguientes Recueil 1951: págs. 71 y sigs. La sentencia definitiva del Tribunal internacional de la Haya fue que, “*Colombia no tiene derecho a calificar el delito mediante una decisión unilateral y definitiva obligatoria para el Perú*”. LA CIJ se limitó en su sentencia de 1951 a afirmar que el asilo de Haya de la Torre debió de cesar después de dictada la sentencia de 20 de noviembre de 1950 y que debía poner fin al mismo. (Recueil: 195:83).

Cfr. www.corteidh.or.cr. Sobre este mismo tema, Héctor GROSS SPIEL, ha señalado que “*si bien la Corte Internacional de Justicia no tiene como competencia propia y determinante la protección de los derechos humanos, es indudable que, por la vía de su competencia contenciosa o de las opiniones consultivas pueda llegar a decidir caso o a emitir pareceres en que la situación de los derechos humanos debe ser encarada*”

Cfr. Además, Artículo 38.1 del estatuto de la CIJ., nos sitúa claramente, tal como lo destaca esta disposición que: “*decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas*”, y, si la función de la Corte es, esta que se señala, es evidente que pueden existir controversias entre Estados de esa naturaleza vinculados a los derechos humanos. En todo caso, es obvio, sin embargo, que la Corte Internacional de Justicia, no es un órgano judicial cuya competencia este dirigida específicamente, a la protección internacional de los derechos humanos.

⁴⁴ ORAÁ, J. y GÓMEZ, Isa, F y otros, *Guerras periféricas, derechos humanos y prevención de conflictos*, Ed. Icaria, 1^a Ed., Barcelona, España, 1998, p. 41. Si la reivindicación fundamental que expresan los derechos humanos se remontan a inicios de la historia y atraviesa muchas culturas, la idea de una protección internacional, de los mismos es algo más reciente, que se sitúa en un período inmediatamente posterior a la segunda guerra mundial. El fenómeno de la internalización de los derechos humanos tras la contienda bélica, puede atribuirse a las monstruosas violaciones ocurridas en la era hitleriana, y a la convicción de que muchas de ellas se podían haber evitado si hubiera existido en los días de la Sociedad de Naciones, un sistema internacional efectivo para la protección de derechos humanos. La Declaración Universal de Derechos Humanos, es el primer instrumento jurídico internacional general de derechos humanos proclamado por una organización internacional de carácter universal. Como ha señalado Thomas BUERGENTHAL, antiguo presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Declaración “*Por su carácter moral y la importancia jurídica y política que ha adquirido con el transcurso del tiempo, se la puede situar a la altura de la Carta Magna Inglesa, de la Declaración Francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y la Declaración de Independencia Americana de 1776, como un hito en la lucha de la humanidad por la libertad y la dignidad humana*”.

derecho y el principio en virtud del cual cualquier persona que se halle bajo su jurisdicción ha de gozar de los derechos humanos y de las libertades fundamentales”.

Este valioso instrumento, fue ratificado por 21 Estados miembros del Consejo de Europa, a excepción del de Liechtenstein, constituye un mecanismos de tutela colectiva, a nivel europeo de algunos de los principios enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, fortalecida por un control jurídico internacional cuyas decisiones deben ser respetadas por los Estados. Es así como dichos países europeos han transformado principios generales, en un sistema que asegura eficazmente la garantía judicial de tales derechos⁴⁵. Otras regiones del mundo se inspiran en la Convención Europea, que tal vez sea la Convención más conocida de todas las convenciones elaboradas en el Consejo de Europa.

Este instrumento jurídico internacional, que establece un mecanismo regional europeo de defensa de los derechos humanos, al cual se hace referencia en anteriores párrafos, contiene otros importantes aspectos y que, algunos autores en forma más amplia, han dado en llamar: jurisdicciones supraestatales, y el cual entendemos que, por sobre los Estados, erigen una instancia en la que uno o más organismos tienen competencia en cuestiones de promoción y tutela de los derechos humanos con respecto a lo que acontece con esos derechos en la jurisdicción interna de los Estados que están sometidos a la correspondiente jurisdicción supraestatal.⁴⁶ A los efectos de este concepto, no interesa que dicha sumisión sea coactiva o consentida, como tampoco cual sea el procedimiento para instar la competencia de la misma jurisdicción supraestatal, ni la naturaleza del órgano que la inviste y ejerce⁴⁷.

Por supuesto que para nosotros cobra relieve y se considera muy valioso todo el sistema que habilita el acceso a una jurisdicción supraestatal a favor de personas individuales o grupos de personas particulares, y no sólo de los Estados, tanto como el que confiere, a las decisiones de una jurisdicción supraestatal, fuerza vinculante en la jurisdicción interna del Estado o de los Estados a los cuales esas decisiones se refieren. Especialmente cuando la tendencia moderna

⁴⁵ SOTO GAMBOA, María de los A. “*La Evolución del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: La Comisión y la Corte de Derechos Humanos en las Convenciones Americanas y europeas*”. III Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH. San José, Costa Rica. 1985. Pág.

⁴⁶ BIDART CAMPOS, G. *Teoría General de los Derechos Humanos*. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Desalma S.R.L, Según la 1^a. Edición publicada en 1989 por la Universidad Autónoma de México, Pág. 426.

⁴⁷ BIDART C. *Teoría..., óp. Cit.*, P. 426.

Cfr. Consolidación de Derechos y Garantías: “*Los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI*” AA.VV, “*Seminario Conmemorativo del 50 aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos*,” Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1999.

en el derecho internacional de los derechos humanos, es la aplicación del principio *pro homine*⁴⁸. Este criterio de especial aplicación e interpretación del derecho internacional de los derechos humanos ha sido retomado en diversos sistemas jurídicos nacionales e internacional así como, en los mecanismos jurisdiccionales internacionales de protección de derechos humanos⁴⁹. Además, es 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 interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Igualmente, esta pauta se encuentra consagrada normativamente en los instrumentos jurídicos interamericanos, tal como lo destacan los artículos 29 de la Convención Americana; artículo 6 de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las personas con Discapacidad y la Convención contra la Tortura y otros Tratos Crueles Inhumanos y Degradiantes, en el sistema de las Naciones Unidas.

En un sentido general, este principio se relaciona directamente con el artículo 31.1 de la Convención de Viena, de lo cual se puede concluir que la interpretación y aplicación de tratados debe tener en cuenta el objeto y fin de los mismos, precisamente, el objeto y finalidad de los tratados sobre derechos humanos, es conceder a todos sus derechos en la mayor medida posible⁵⁰. Con lo anterior, la aplicación del referido principio, permitirá desarrollar una interpretación teleológica de este conjunto de tratados protección y promoción en la materia, aplicando la norma más favorable a la persona humana, que es a quien se tutela. La interpretación de las normas de derechos humanos de diferentes rango, fuente y naturaleza, debe traducirse en la aplicación de norma más favorable a la persona, es decir, de la satisfacción del principio *pro homine*, que sin dejar de lado la supremacía constitucional, asegure la protección real y efectiva de la persona humana y de sus derechos fundamentales, han asegurado estudiosos del derecho internacional de los derechos humanos en El

⁴⁸ Cfr. Artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Esta disposición permite fundamentar el denominado principio *pro homine*, aceptado en su mayoría por los estudiosos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos como una regla especial de aplicación e interpretación del DIHD que está orientada a privilegiar, favorecer y adoptar la norma que mas proteja los derechos humanos de la persona.

⁴⁹ PINTO, Mónica, *El Principio pro homine. Criterios de Hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos por los tribunales locales: un estudio comparado*, Pág. 163

⁵⁰ Cfr. BASTOS, Carolina, *La interpretación de los derechos fundamentales según los tratados internacionales sobre derechos humanos*, 1era. Edición, Editorial Reus, Madrid, España. 2010, p. 275

Salvador⁵¹. En una sola palabra, cuanta más amplitud, intensidad y efecto obligatorio revista la intervención de aquellos organismos supraestatales en su función de defensa y promoción de los derechos humanos, más adhesión de nuestra parte suscita el respectivo sistema.

1.4. La Protección de los Derechos Humanos en el Sistema Europeo.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁵² es, sin lugar a dudas, una de las disciplinas del Derecho Internacional contemporáneo más importantes, no sólo por el avance que han tenido las organizaciones internacionales, en la medida en que sus propósitos, entre otros, son los de proteger y promover los derechos humanos, sino también, por el desarrollo paralelo del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos en el ámbito de las Naciones Unidas. Los diferentes sistemas regionales, han impactado e influido grandemente unos con otros, especialmente desde el Sistema Europeo, hacia el americano y de éste hacia el africano y así sucesivamente, por lo que algunos tienen rasgos comunes y cada uno presenta rasgos que les distinguen unos de otros.

En ese sentido, la necesidad de una Convención de este tipo, y de un tribunal que vigilara el sistema fue remarcada en el mensaje final, adoptado por la sesión Plenaria del Congreso de la Haya de 1948. Aquel importante instrumento nace en el marco de una Europa preocupada por la democracia y las garantías del hombre, como respuesta a la triste experiencia que había significado la Segunda Guerra Mundial⁵³. Sus fuentes principales fueron, por un lado la Declaración Universal, y por otro, los trabajos preparatorios de los Pacto de las Naciones Unidas, que luego se concretaron en 1966, y también en las partes dogmáticas de las

⁵¹ Cfr. MELENDEZ, Florentín, *Instrumentos Internacionales sobre derechos humanos aplicables a la administración de justicia: estudio constitucional comparado*, 6ta Edición, Corte Suprema de Justicia, El Salvador. p.134

⁵² ESCOBAR HERNANDEZ, Concepción. *La Protección Internacional de los Derechos Humanos* (II). Consideraciones Generales: Regionalismo y Derechos Humanos, en DIEZ DE VELASCO, M., “*Instituciones de Derecho Internacional Público*”, 15^a ed., p. 660, destaca que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es, sin duda, uno de los sectores del Derecho Internacional contemporáneo donde el fenómeno del regionalismo tiene una presencia más acusada. Y ello, en buena medida por su estrecha conexión con el fenómeno de las Organizaciones Internacionales. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se ha definido como: “*el Conjunto de normas que se ocupan de la protección de la dignidad humana y de las libertades fundamentales derivadas de ella, mediante, instrumentos, organismos y procedimientos internacionales, regionales (o nacionales)*”. “*Derechos Humanos*”, Hernando Valencia Villa.

⁵³ HITTERS, J., *Derecho...*, op. cit., p. 253.

constituciones que en aquella época comenzaron a adquirir nuevos brillos, poniendo énfasis en las garantías de la persona⁵⁴.

1.5 La Corte Europea de Derechos Humanos.

El sistema europeo es el precursor entre los sistemas de protección de los derechos humanos y es generalmente reconocido como el más eficiente. Fue desarrollado dentro del Consejo de Europa, a partir de la elaboración tal como *supra* establecida, a partir de la elaboración del Convenio Europeo para la Salvaguardia de los Derechos Humanos y Las Libertades Fundamentales de 1950. Esta Convención establece dos tipos de procedimientos: las denuncias individuales por una parte, que han demostrado ser el principal *modus operandi* del sistema y las denuncias interestatales por la otra, que son utilizadas excepcionalmente.

Con el tiempo, 13 Protocolos adicionales fueron adoptados. Algunos de estos proveen nuevos derechos; otros han rediseñado complemente el mecanismos de vigilancia. Desde la entrada en vigor del Protocolo 11 en 1999, el nuevo sistema se baso en un tribunal único, compuesto por un número de jueces igual al de Estados parte y divido en cinco secciones. Por lo general, trabaja en salas constituidas en cada sección y compuesta por siete miembros-incluyendo en cada caso, el juez propuesto por el Estado defensor. Mas raramente, adopta la forma de una Gran sala, formada por diecisiete jueces, el Presidente, dos vicepresidentes y los cinco presidentes de sección. Un caso será examinado por la Gran sala solamente si una Sala ordinaria considera la necesidad de diferir, en razón de la importancia de las cuestiones planteadas o el riesgo de contradicción con la jurisprudencia precedentes y esto, a menos que una de las partes no se oponga con éxito.

Otra evolución notoria consistió en extender al máximo el derecho de presentar denuncias individuales, mientras que en el pasado, era necesario que el Estado en cuestión hubiera aceptado expresamente el derecho de sus ciudadanos a recurrir a estos órganos. Actualmente, todo individuo o grupo de individuos bajo la jurisdicción de un Estado parte de la CEDH, puede presentar ante la Corte una denuncia por los derechos garantizados.

Una vez que la petición ha sido recibida, se pueden iniciar audiencias públicas basadas en el sistema acusatorio. La asistencia de un abogado es altamente recomendada desde el inicio y obligatorio en la mayor parte de los casos desde el momento de presentar la denuncia. El

⁵⁴ HITTERS, J., *Derecho...*, *op. cit.*, p. 254

procedimiento comienza por la constatación de que las condiciones de admisibilidad se cumplan, para abordar más tarde cuestiones de fondo. Para esto, la Corte emite normalmente dos decisiones distintas, aunque puede pronunciarse sobre las dos en una sola decisión.

Cada denuncia es recibida y confiada a una sección y atribuida por el presidente a un juez investigador. Según un sistema relativamente complejo de asignación la admisibilidad es determinada ya sea por ese juez, o por un comité de tres miembros, o por una sala que decidirá sobre la admisibilidad y el fondo.

En cuanto al análisis del fondo del caso, las partes son generalmente invitadas a presentar observaciones escritas y a proveer pruebas adicionales. La Corte puede celebrar audiencias, que son públicas, excepto cuando existen motivos importantes en contra. En la mayoría de los casos, el Tribunal puede prescindir de las audiencias, pero si una audiencia tiene lugar, por lo general es en el curso de la fase dedicada a la discusión sobre el fondo del caso.

Durante la fase de discusión del fondo del caso, el secretario emprenderá una mediación entre las partes para tratar de llegar a un acuerdo de manera amistosa. Estas gestiones se desarrollan de forma absolutamente confidencial.

Las decisiones sobre el fondo de cualquier caso, pueden ser revisadas por la Gran sala a petición de una y otra de las partes, cuando la cuestión en examen es particularmente grave. Sin embargo, en este caso, es necesario que la petición de revisión sea respaldada por un colegio de cinco jueces de la Gran sala. En caso contrario, la decisión de la Sala ordinaria es definitiva.

Las decisiones definitivas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, constatan ya sea la existencia de una violación de uno o varios derechos garantizados por la CEDH o la ausencia de cualquier violación. En el primer caso, los fallos del Tribunal también determinan lo que debe ser acordado como reparación. Esas decisiones son complemento vinculante para el Estado defensor. El Comité de Ministros del Consejo de Europa es responsable de supervisar su cumplimiento.

A la fecha de redacción de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de la Convención Europea de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, tras la finalización de la Segunda Guerra Mundial, era más preponderante, el respeto al derecho a la vida, la prohibición contra la tortura y de los tratos inhumanos y degradantes, el respeto a la libertad de expresión y a la integridad humana, que otros derechos, como por ejemplo, el derecho a la

sensibilidad ambiental.⁵⁵ No obstante las necesidades y los valores cambian en la medida en que la sociedad se desarrolla, siendo la protección del ambiente un tema de mucha importancia y preocupación en la actualidad. Así, este tema viene siendo considerado como uno de los derechos de una nueva generación, junto con los derechos al respeto a la privacidad, información y al desarrollo sostenible.

Como ejemplo, en el sistema de protección europeo de derechos humanos, se puede citar, el caso de la señora Gregoria López Ostra contra España, en el que, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos condeno al Estado español por no haber evitado la afectación sonora sufrida por la demandante. Los ruidos soportados por la demandante constituyen una infracción de la inviolabilidad del domicilio y una injerencia arbitraria que deberían haber eliminado las autoridades competentes⁵⁶. En el caso en comento, la recurrente alego que se produjo una violación al artículo 8 y 3 del Convenio en relación a los olores, ruidos y humo contaminantes causados por una planta de tratamiento de residuos sólidos y líquidos situada a unos pocos metros de su domicilio.

Sostuvo que las autoridades españolas son responsables, alegando que han adoptado una actitud pasiva. Por su parte, el Gobierno afirma, como hizo anteriormente ante la Comisión, que la señora López Ostra no agoto los recursos internos. El proceso especial para la protección de los derechos fundamentales que ella escogió no era el medio adecuado para plantear cuestiones de legalidad ordinaria controversias de naturaleza científica sobre los efectos de una planta de tratamiento de residuos. Este proceso es abreviado, rápido, concebido para dar respuesta a violaciones de derechos fundamentales, y se limita la práctica de pruebas en el mismo.⁵⁷ La recurrente debió, por otra parte, haber iniciado procesos ordinarios y penales, que han probados ser efectivos en circunstancias similares. Las autoridades judiciales ordenaron el cierre de la plante el 18 de septiembre y el 15 de noviembre de 1991 respectivamente, pero la ejecución de dichas ordenes ha sido suspendida a resultas de las apelaciones interpuestas por el Ayuntamiento y el Ministerio Fiscal. El 27 de octubre de 1993 la planta fue cerrada por orden del juez como consecuencia de la instrucción penal, pero ambos procesos todavía estaban pendientes en los tribunales españoles. Si el Tribunal

⁵⁵ Cfr. Sitio web de la Corte Europea de Derechos Humanos. http://www.echr.coe.int/echr/Homepage_EN. Visitada el 01/08/2013

⁵⁶ Sentencia de 9 de diciembre de 1994(16798/90/1994/ECHR 46)

⁵⁷ Sentencia del 09 de diciembre de 1994,... óp. Cit.

resuelve el presente caso basándose en los documentos presentados por las partes referidos a esos procesos, como hizo la Comisión en su informe, su decisión podría prejuzgar sus fallos. En síntesis, el Tribunal consideró por el contrario, junto a la Comisión y la recurrente, que el recurso interpuesto solicitando la protección de los derechos fundamentales ante la Audiencia Territorial de Murcia, era un medio efectivo y rápido de obtener amparo en el caso de sus denuncias relativas a su derecho al respeto a su domicilio y a su integridad psíquica, especialmente desde que la demanda no tuvo el éxito que ella esperaba, especialmente el cierre de la planta de tratamiento de residuos. Además, ante los dos tribunales que intervinieron en el caso, la Audiencia Territorial de Murcia y Tribunal Supremo, el Ministerio Público se pronunció por la estimación de la demanda.

Es importante destacar en el presente caso, continua siendo determinante si, en relación al agotamiento de los recursos internos, era necesario que la recurrente suscitara alguno de los dos procesos en cuestión. También aquí el Tribunal concuerda con la Comisión. Habiéndose tramitado un recurso que era efectivo y apropiado en relación a la infracción denunciada, la recurrente no tenía obligación de plantear otros recursos más lentos. Así pues, la recurrente dio a los tribunales nacionales la oportunidad que debe ser dada a los Estados partes del Convenio, en virtud del artículo 26 del Convenio, especialmente, la oportunidad de resolver las violaciones invocadas contra ellos⁵⁸.

Analizando la cuestión en términos de obligaciones positivas del Estado-tomar medidas razonables y apropiadas para garantizar los derechos de la recurrente del apartado primero del artículo 8-, como la recurrente desea en este caso, o en términos de una “interferencia del poder público” para justificarlo conforme el apartado 2, los principios aplicables son muy semejantes. En ambos contextos debe tenerse cuidado de lograr un equilibrio entre los intereses del individuo y de la comunidad, gozando en todo caso el Estado de un cierto margen de apreciación. Más aun, incluso en relación a las obligaciones positivas dimanantes del apartado primero del artículo 8, al buscar el equilibrio adecuado puede tener una cierta relevancia el segundo apartado⁵⁹.

⁵⁸ Cfr. *inter alia*, el Caso *De Wilde, Ooms y Versyp Vs. Bélgica* de 18 de junio de 1977, y el Caso *Guzzardi Vs. Italia* de 6 de noviembre de 1980, (application No. 7367/76)

⁵⁹ Cfr. En especial, el Caso *Rees v. Reino Unido* de 17 de octubre de 1986, y el Caso *Powell y Rayner v. el Reino Unido* de 21 de febrero de 1990).

En todo caso, el Tribunal considera que en este caso, incluso suponiendo que el Ayuntamiento cumplió con los deberes que le impone su derecho interno, necesita dilucidar solo si las autoridades nacionales tomaron las medidas necesarias para proteger el derecho de la recurrente al respeto a su domicilio y a su vida privada y familiar del artículo 8⁶⁰.

Teniendo en cuenta lo anterior, y a pesar del margen de apreciación del Estado correspondiente, el Tribunal considera que el Estado no tuvo éxito en conseguir un equilibrio adecuado entre el interés del bienestar económico de la ciudad-el de tener una planta de tratamiento de residuos-y el disfrute efectivo de la recurrente de su derecho al respeto a su domicilio y a su vida privada y familiar.

En consecuencia, la Corte resolvió que hubo violación del artículo 8 de la CEDH. La señora López Ostra afirmó que los hechos reprochados al Estado demandado son de tal seriedad y le han causado tales perjuicios que pueden ser razonablemente considerados como constituyentes de un tratamiento degradante prohibido por el artículo 3 del Convenio que establece: “Nadie puede ser sometido a tortura ni a ningún tratamiento o castigo inhumano o degradante”. El Gobierno y la Comisión consideran que este artículo ha sido incumplido. El Tribunal es del mismo parecer. Las condiciones en las que la recurrente y su familia vivieron durante varios años fueron ciertamente muy difíciles, pero no constituyen un tratamiento degradante en el sentido del artículo 3.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en virtud de todo lo anterior, resolvió, 1. Desestimar las excepciones preliminares del Gobierno, 2. Declarar que ha habido una violación del artículo 8 del Convenio, 3. Declarar que no ha habido violación del artículo 3 del Convenio, 4. Declarar que el Estado demandado debe pagar a la recurrente en el plazo de tres meses cuatro millones de pesetas por daños y un millón quinientas mil pesetas, menos nueve mil setecientos francos franceses a convertir en pesetas al tipo de cambio aplicable en la fecha de pronunciamiento de esta sentencia, por costas y gastos; y, 5. Desestimar las demás peticiones de indemnización.

El último caso conocido contra España, de octubre de dos mil trece, la Gran Sala del Tribunal del TEDH, dicta sentencia en el caso Del Rio Prada. La demandante, Inés del Rio Prada, de nacionalidad española, que se encontraba encarcelada en un centro penitenciario de la Comunidad Autónoma de Galicia, en España. Entre diciembre de 1988 y mayo de 2000,

⁶⁰ Cfr. Entre otros precedentes y *mutatis mutandis*, el Caso *X. e Y v. Países Bajos* de 26 de marzo de 1985.

como consecuencia de ocho procedimientos penales distintos, fue condenada a numerosas penas privativas de libertad, por la comisión entre 1982 y 1987 de infracciones relacionadas con atentados terroristas. La duración total de las penas alcanzaba más de 3000 años de prisión.

Sin embargo, según el artículo 70.2 del Código Penal de 1973, vigente en el momento de la comisión de los hechos⁶¹, el máximo de cumplimiento de la condena del culpable no podía exceder de 30 años. Esta regla se aplicaba igualmente a las penas que hubieran impuesto en distintos procesos si los hechos delictivos, como en el caso de la señora del Rio Prada, por su conexión jurídica y cronológica, pudieran haberse enjuiciado en uno solo. En noviembre de 2000, la Audiencia Nacional, mediante una decisión de acumulación de penas, redujo de 3000 a 30 años de prisión la condena de la interesada⁶². Tras la adopción de varias decisiones por parte de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria entre los años de 1993 y 2004, le fue concedida a la señora Del Rio Prada, de conformidad con el artículo 100 del Código Penal de 1973, una redención de nueve años por el trabajo realizado en prisión. A principios del año 2008, tras aplicar dicha redención de penas al máximo de 30 años, el centro penitenciario de Murcia, en España, donde la señora Del Rio Prada estaba encarcelada en ese momento, propuso a la Audiencia Nacional su puesta en libertad el 2 de julio de 2008.

Mientras tanto, el Tribunal Supremo había modificado su jurisprudencia en lo concerniente a la redención de penas. Al final, como resultado de una nueva línea jurisprudencial-llamada “Doctrina Parot”⁶³, la Audiencia pidió a las autoridades penitenciarias que modificasen la

⁶¹ <http://www.echr.coe.int/echr/Homepage>. Versión en idioma inglés. Visitada el 22 de octubre de 2013.

⁶² Las sentencias de la Gran Sala son definitivas (artículo 44 del Convenio). Todas las sentencias definitivas son transmitidas al Comité de Ministros del Consejo de Europa que se encarga de supervisar su ejecución. Para más información sobre el procedimiento de ejecución, consultar la página web: <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/execution>

⁶³ Cfr. Sitio web del Poder Judicial de España. www.poderjudicial.es, 20131024. *Traducción realizada por los servicios del departamento de Derecho Constitucional y Derechos Humanos de la Abogacía del Estado. Ministerio de Justicia. Gran Sala. ASUNTO DEL RIO C. ESPAÑA. (Demanda n 42750/09). SENTENCIA. ESTRASBURGO*. 21 de octubre de 2013.

Conforme el artículo 46 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Civiles y Libertades Fundamentales, se establece el compromiso de los Estados para acatar las sentencias de litigios en los que sean demandados. En general, los jueces locales en cada Estado, deben recordar el carácter vinculante de este tipo de sentencias, debido a que los Estados, se obligan a su cumplimiento, cuando adquirió una obligación con carácter internacional al ratificar los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, el caso de España, no es la excepción y en el caso de El Salvador, de igual manera.

En tal sentido, el Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional ha acordado por unanimidad en sesión de 23 de octubre de 2013, por medio de un auto que ordena la excarcelación de la miembro de la organización terrorista ETA Inés del Rio en cumplimiento de lo dispuesto por la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Así, la Audiencia Nacional emitió aquel auto por el que ordenó la excarcelación de la miembro de la

fecha prevista para la puesta en libertad de la imputada, debiendo proceder a un nuevo cálculo conforme a la actual jurisprudencia del Tribunal Supremo. Como resultado de esta etapa procesal, dos recursos fueron desestimados, uno por parte de la Audiencia Nacional y el otro por el Tribunal Constitucional.

La demanda fue presentada ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el 3 de agosto de 2009. En su sentencia de 10 de julio de 2012, el Tribunal considero que se había vulnerado los artículos 7 y 5 del Convenio. El 4 de octubre de 2012, el Gobierno solicito la remisión del asunto ante la Gran Sala del Tribunal según lo dispuesto en el artículo 43 del Convenio, sobre la remisión a la Gran Sala. El 22 de octubre de 2012, el colegio de la Gran Sala acepto la solicitud de remisión. Se celebro una vista el 20 de marzo de 2013.

Finalmente, la Sentencia fue dictada por la Gran Sala de 17 jueces, determinando que se han vulnerado los artículos 7 y 5 de la Convención Europea; y, con fundamentos en los artículos 46 y 41 de la Convención Europea, así como este Tribunal concluyó, por diez votos contra siete, que España debe abonar a la señora Del Rio Prada, en un plazo de tres meses, 30.000 euros por daño moral. De igual manera, el Tribunal concluyó igualmente, por unanimidad, que España debe abonar 1500 euros a la señora Del Rio Prada por gastos y honorarios.

Por otra parte, existen una serie de sentencias básicas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁶⁴, el que desde 1959 es la máxima autoridad judicial encargada de salvaguardar los derechos fundamentales en Europa. Su jurisprudencia es fuente directa para el máximo tribunal en materia de derechos humanos en las Américas, como es la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De tal manera, que en diversas sentencias, esta Corte ha sumado su acervo jurisprudencial y lo ha fortalecido haciendo alusión a su jurisprudencia y a casos concretos,

ETA después de que el TEDH rechazó el recurso del Gobierno de España contra la sentencia que lo condena a pagar una indemnización por haberle aplicado la “Doctrina Parot” con carácter retroactivo.

⁶⁴ Cfr. DIAZ REVOLORIO, Fco. Javier, (*Compilador*), *Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Colección: Jurisprudencia sobre Derechos Fundamentales*. Universidad de Castilla-La Mancha. Palestra Editores-Perú. 2004. *Revisa en detalle las siguientes Sentencias: I. sentencia del 1-VII-1961 Lawles contra Irlanda, II. sentencia del 23-VII-1968-Caso relativo a determinados aspectos del régimen lingüístico de la enseñanza en Bélgica, III. sentencia del 7-XII-76, Kjeldsen, Busk, Madsen y Pedersen contra Dinamarca, IV. sentencia del 4-IV-1979, Sunday Time contra Reino Unido, V. sentencia del 13-VIII-1981, Young, James y Webster contra Reino Unido; VI. sentencia del 13-VII-1983, Zimmermann y Steiner contra Suiza, VII. sentencia del 23-IV-1992, Castell contra España, VIII. sentencia del 24-II-1994, Casado contra España, IX. sentencia del 28-XI-2002, ex rey de Grecia y otros contra Grecia; y, X. Sentencia del 31-VII-2001, Refah Partisi y otros contra Turquía, entre otras sentencias básicas del TEDH.*

Como se señaló, los dos sistemas regionales, tienen varios puntos en común, entre ellos el más relevante es la identidad en el cometido que persiguen y al erigirse como instancias internacionales al servicio de los particulares y no de los Estados⁶⁵. Sin embargo, y a pesar de ello y de que el modelo americano nació siguiendo los pasos del europeo, en la actualidad sus realidades son sustancialmente diferentes. Ambos son exitosos, sin lugar a dudas, no obstante su grado de desenvolvimiento varía según el parámetro que se tome en consideración. En algunos asuntos El Tribunal europeo lleva la ventaja, pero en otros la Corte Interamericana ha conseguido mejores resultados. Las divergencias se deben en gran parte a la estructura de los sistemas, a las condiciones para su funcionamiento y sobretodo en el contexto en que estos sistemas se han mantenido funcionando, en especial aquellas condiciones políticas y económicas que los sustentan, esto último en el caso de la Corte Interamericana.

El aspecto más importante en estas diferencias es, aun cuando el principio de ratificación no era obligatorio para los Estados de la Unión Europea, a partir de 1993 todo Estado que quiera integrarse al ámbito del Consejo de Europa debe ratificar la Convención y aceptar la jurisdicción del TEDH. Como consecuencia de aquello, la Convención ha tenido vigencia obligatoria en todos los Estados de la Unión Europea y una vigencia absoluta, situación que lo diferencia de su homóloga interamericana. De igual manera, se ha ampliado el sistema, creando nueva normativa que incluye a aquellos países de la Europa oriental, y más y mayor eficacia, los instrumentos que crearon nuevos protocolos que incluyen algunos derechos básicos que fueron omitidos en la Convención o que prevén la ampliación de los allí dispuestos, y los Protocolos 6 y 13 relativos a la abolición de la pena de muerte.

Posteriormente, en el proceso de una gran reforma del sistema europeo en 2010 con el Protocolo número 14; luego, en 2013 se adoptan nuevos Protocolos, el número 15 y 16 el primero de ellos referido principal y subsidiariamente al margen de apreciación de los Estados y el segundo de ellos a la interpretación y a la aplicación de los derechos y libertades fundamentales definidos en la Convención⁶⁶, el cual es opcional. Estos instrumentos jurídicos

⁶⁵ Cfr. CASSESE, Antonio. “*Los derechos humanos en el mundo contemporáneo*”. Ed. Ariel, S. A. Barcelona. 1993. Además, puede verse: PASTOR RIDRUEJO, Jose Antonio, “*Curso de Derecho Internacional y Organizaciones Internacionales*”. Madrid. Tecnos. 11 Ed., 2007; Antonio Remiro Brotons, “*Derecho Internacional*”, Editorial Mc. Graw Hill. Madrid. CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio, “*Soberanía de los Estados y Derecho Humano en el Derecho Internacional Contemporáneo*”, Madrid. Tecnos. 1996

⁶⁶ Cfr. www.echr.coe.int/page/home.aspx. European Court of Human Rights, Visitada el 01/08/2013. Actualmente, la Corte Europea de Derechos Humanos-TEDH-, tiene jurisdicción sobre 47 países y de aproximadamente 800 millones de personas.

internacionales aplicables para el conglomerado de los 47 países del sistema europeo fueron adoptados por el Comité de Ministros del Consejo de Europa.

No obstante lo anterior, respecto de la Corte Europea de Derechos Humanos, es importante reconocer y destacar las diferencias que existen respecto al régimen previsto por el Pacto de San José. El régimen previsto en el Protocolo No. 2 es estrecho y limitativo. No existen hasta ahora opiniones consultivas de la Corte Europea, que ha basado su jurisprudencia única y exclusivamente en su competencia contenciosa. En cambio, la competencia consultiva de la Corte Interamericana tiene, en la Convención Americana, una importancia excepcional, en términos más amplios, que conoce el derecho internacional, y que va más allá de todo lo que conoce la misma Corte Internacional de Justicia y la Corte Europea de Derechos Humanos. A estas Opiniones Consultivas se les atribuye efecto obligatorio.

1.6. La Conferencia Internacional Americana, de la Organización de los Estados Americanos, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Organización de los Estados Americanos (OEA) es una organización internacional creada por los Estados de este hemisferio, que al igual que las Naciones Unidas, desde su nacimiento, se estableció con el fin de lograr un orden de paz y justicia, fomentar su solidaridad y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia, entre otros. Dentro del ámbito de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos, constituye un organismo regional.

Este ideal de solidaridad americana concebido por el libertador Simón Bolívar encontró su primera expresión en el tratado suscrito en el Congreso de Panamá en 1826. Pero sólo a fines del siglo pasado, la Primera Conferencia Internacional Americana reunida en Washington en 1890, pudo plasmar ese ideal al crear la Conferencia Internacional Americana, que posteriormente celebró sucesivas reuniones internacionales en las Américas: en la ciudad de México, México 1901; en Río de Janeiro, Brasil 1906; en Buenos Aires, Argentina 1910; en Santiago de Chile en 1923; en la Habana, Cuba 1928; en Montevideo, Uruguay 1933; en Lima, Perú en 1938. La novena Conferencia Internacional Americana que tuvo lugar en Bogotá a comienzos de 1948, aprobó la Carta de la Organización de Estados Americanos, la que ha sido reformada por El Protocolo de Buenos Aires en la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria que se efectuó en dicha ciudad en 1967 y, de nuevo en 1985,

mediante el Protocolo de Cartagena de Indias, suscrito durante el decimocuarto periodo extraordinario de sesiones de la Asamblea General.

Los Estados Americanos hasta la presente fecha han reafirmado en la Carta de la OEA, al igual que Naciones Unidas, el principio de validez del derecho internacional como norma de conducta en sus relaciones recíprocas; que el orden internacional está esencialmente fundamentado en el respeto a la personalidad, la soberanía y la independencia de los Estados y el cumplimiento de sus obligaciones, y que el principio de *Pacta Sum Servanda*⁶⁷, debe regir las relaciones reciprocas entre aquellos; así como la vigencia de los derechos de la persona humana sin distinción, de raza, sexo, nacionalidad credo, etcétera.

La Carta de la Organización además, contiene otro tipo de normas, como las económicas, sociales, sobre educación, ciencia y cultura, a cuyo desarrollo los Estados de América han convenido dedicar su máximo esfuerzo y fortalecimiento constante.

Pero también, se han dedicado esfuerzos en materia de protección y promoción de los derechos humanos⁶⁸, mediante un proceso evolutivo que ha significado la adopción de

⁶⁷ FERNÁNDEZ DEL VALLE, A., “*Filosofía del derecho internacional*”, Universidad Autónoma de México, 1^a Ed., México, D.F., México, 2001, pp. 97- 104; SEARA VÁSQUEZ, M., *Derecho internacional público*, Ed. Porrúa, 13^a Ed., México, D.F., México, 1991, pp. 65; HERDEGEN, M., *Derecho internacional público*, Universidad Autónoma de México, 1^a Ed., México D.F., México, 2005, pp. 157; BECERRA RAMIREZ, M. *Derecho Internacional Público*, Ed., UNAM, 1^a ed. México, 1991, p. 45; MONROY CABRA, Marco Gerardo, *Derecho Internacional Público*, Pág. 138, 5^a. Ed, actualizada, Temis S.A. Bogota-Colombia-2002. El principio *pacta sunt servanda* es expresado en la convención de Viena en los siguientes términos, “todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe” es un principio toral del Derecho Internacional. Cuando algunos críticos del derecho afirman que éste no existe porque algunas grandes potencias lo violan o porque su sistema no posee órganos centralizados de aplicación forzosa de sus normas están omitiendo que en las relaciones internacionales nos encontramos con un enjambre de tratados en donde el principio *pacta sunt servanda* tiene una vigorosa aplicación. El caso contrario producirá el desplome del Derecho Internacional Este principio lo han recogido y afirmado tanto la doctrina como la jurisprudencia internacionales. El fundamento jurídico reside en la paz, seguridad y convivencia entre los Estados. Este principio es una regla independiente del tratado, que es consecuencia de la moral internacional y exigencia de la comunidad internacional. El fundamento de respetar los pactado y cumplirlo, es la justicia, bien común y el respeto de los pueblos hacia la soberanía estatal. Violar un tratado es violar la justicia internacional y lesionar a otro Estado. Guardar la fe a la palabra dada es imperativo es imperativo moral que se impone al interés particular. Apelar a la justicia es apelar al derecho natural. Y apelar al derecho natural es apelar a la dimensión jurídica del hombre antes de que las normas se cristalicen.

⁶⁸ Al respecto Cfr. Los principales instrumentos y declaraciones interamericanas sobre derechos humanos: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derecho Económicos, Sociales y Culturales, conocido como Protocolo de San Salvador, Protocolo a la Convención Americana sobre derechos Humanos relativo a la Pena de Muerte, Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer, más conocida como Convención Belem Do Para, así también el Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos

diferentes instrumentos internacionales que tienden especialmente a fortalecer un sistema regional de protección de los Derechos Humanos en donde la máxima expresión en el orden jurisdiccional está representado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con competencia contenciosa y consultiva⁶⁹, que en cuyo proceso permite y establece la aplicación del principio *Locus Standi in Judicio*⁷⁰, el cual permite la participación directa de las presuntas víctimas, sus familiares o de sus respectivos representantes o procuradores, en todas las etapas del proceso ante la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos. Este principio de importancia en la protección de los derechos humanos, ha alcanzado un nivel de desarrollo aun mayor en el sistema europeo de protección de los derechos humanos, con el establecimiento de la reforma del Protocolo Numero Once, en el seno del Consejo de Europa con el que se da vida al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que permite que una persona que se considere víctima de una violación a sus derechos humanos, pueda ejercer un derecho de acción procesal directamente ante la Corte Europea de Derechos Humanos -previo agotamiento de los recursos de la jurisdicción internacional. Sin embargo, en el seno de la Comisión de Asuntos Políticos y Jurídicos del Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, en aquel momento histórico aun se discutía, si mediante la adopción de un Protocolo a la Convención

Humanos, El Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁶⁹ LUNA, Humberto O. Curso... Op. Cit., p. 137 y ss. Las opiniones consultivas, son aquellas dadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como parte de la función consultiva, en el ejercicio de esta competencia, la corte emite *opinión* respecto de asuntos jurídicos que se le someten en cuanto se refiere a interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos (...). La función consultiva en el ámbito internacional puede definirse como la facultad de un Tribunal Internacional para emitir, a solicitud de Órganos legitimados expresamente, pronunciamientos que revelen su opinión sobre asuntos jurídicos que se presenten dentro del ámbito de sus actividades. La competencia consultiva se diferencia de la competencia contenciosa en que, en esta última, la Corte analiza una denuncia específica, establece la veracidad de los hechos y emite un fallo en el que determina si tales hechos constituyen o no una violación al derecho internacional; es decir, estamos en presencia de una función jurisdiccional. En cambio en la competencia consultiva, tal ejercicio es más limitado, pues cuando la Corte analiza una petición de opinión consultiva, lo que hace es INTERPRETAR el derecho internacional, y no hechos específicos.

⁷⁰ CANCADO TRINDADE, Antonio. "El Nuevo Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2002: La Emancipación del Ser Humano como sujeto de Derecho Internacional de los Derechos Humanos ". *Revista del IIDH-1995*- Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, C. R. 1. Después de admitida la demanda, las por presuntas víctimas, sus familiares o sus respectivos representantes debidamente acreditados podrán presentar sus solicitudes, argumentos y prueba en forma autónoma durante todo el proceso., 2. De existir pluralidad de presuntas víctimas, familiares o representantes debidamente acreditados, deberán designar un interviniente común que será el único autorizado para la presentación de solicitudes, argumentos y pruebas en el curso del proceso, incluidas las audiencias públicas. 3. En caso de eventual desacuerdo, la Corte resolverá lo conducente.

Americana sobre Derechos Humanos pudiera ser instada de forma directa por cualquier persona que se considerara víctima de una violación a sus derechos humanos.

1.7. La Organización de los Estados Americanos, OEA y el proceso evolutivo de crecimiento de los diferentes órganos del sistema Interamericano.

En consideración al anterior planteamiento, en el orden internacional y tal como fue citado, *supra*, cabe destacar que a nivel regional los organismos internacionales, como la Organización de los Estados Americanos (OEA), potencian y “obligan” la aplicación de estos principios en cada uno de los Estados partes, más allá de la voluntad política de estos Estados. Debe recordarse que, la OEA, fue creada por la Carta de Bogotá de 30 de abril de 1948, la que constituye realmente la consagración institucional del viejo sistema de cooperación regional practicado en el continente bajo el nombre de Sistema Interamericano; sistema que se basa en la idea de la especial relación entre los Estados Unidos y los países iberoamericanos. Efectivamente, la Conferencia de Estados Americanos celebrada en Washington en 1899 y 1890 inauguró una serie de reuniones en diversas capitales de la región a fin de considerar problemas específicos. Surgía así la Unión Panamericana, dotada de algunos órganos, que a través de una evolución gradual y progresiva dio lugar a la creación formal de la Organización en 1948.⁷¹

Pueden ser miembros de la OEA todos los Estados Americanos que ratifiquen la Carta (Art. 2). Miembros originarios son las veinte repúblicas iberoamericanas que formaban parte del sistema interamericano, más Estados Unidos. Posteriormente, y de acuerdo con la previsión introducida por el Protocolo de Buenos Aires de 1967, fueron admitidos los nuevos Estados independientes anglófonos del Caribe. Actualmente el número de miembros alcanza a treinta y cuatro, tomando en cuenta la exclusión de Cuba en 1962 (pese a que la Carta no prevé un procedimiento formal de expulsión). España tiene la calidad de observador permanente.⁷² Para el año 2007 el número de países miembros de la OEA llegaba a treinta y seis.

En lo que respecta a la estructura orgánica hay que decir que el órgano supremo de la OEA es la Asamblea General, órgano plenario e igualitario - ya que cada Estado miembro cuenta con un representante y tiene un voto-; las decisiones se toman por el voto de la mayoría absoluta, salvo en casos determinados que requieren la mayoría de dos tercios ; se reúne anualmente

⁷¹ Cfr. PASTOR RIDRUEJO, J., *Curso...* P., 795.

⁷² Cfr. PASTOR RIDRUEJO, J., *Curso...*, p., 796

aunque son posibles sesiones extraordinarias ; la Asamblea determina la línea política general de actuación de la OEA , así como la estructura y funciones de sus órganos , y considera cualquier otro asunto concerniente a las relaciones pacificas entre los Estados americanos.

Las decisiones de la Asamblea General, no tienen de todos modos carácter vinculante, salvo cuando se trata de cuestiones presupuestarias.⁷³ Tal como lo ha expresado, el Profesor José Antonio Pastor Ridruejo, “la OEA cuenta con otros órganos intergubernamentales, como el Consejo Permanente, el Consejo Interamericano Económico y Social, y el Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura: dispone lógicamente de una Secretaría y tiene órganos intergubernamentales, como la Comisión Interamericana de Derechos.” Y, su órgano judicial y más importante en esta materia a destacar, es la Corte Interamericana de Derechos Humanos. A esta Corte la misma Convención, le estableció su sede en San José, Costa Rica, en virtud que la Comisión y la Secretaría General de la OEA las tienen en Washington. La Corte estableció su sede en virtud de un Acuerdo de Sede entre el Gobierno de Costa Rica y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

1.8. La Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Los órganos del sistema interamericano de derechos humanos, y en particular la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷⁴, *supra*, solo para destacar un ejemplo de los temas más controversiales y discutidos durante los últimos años, han sido enfáticas al señalar la incompatibilidad de las leyes de amnistía con las obligaciones de los Estados bajo la Convención Americana. En tal sentido. la Comisión Interamericana, siguiendo la jurisprudencia en el caso Velásquez Rodríguez, ha señalado en diversas ocasiones que las leyes que impiden el ejercicio de la acción penal en contra de autores de violaciones graves de los derechos humanos son contrarias al deber de los Estados

⁷³ Cfr. PASTOR RIDRUEJO, J., *Curso...*, p., 796

⁷⁴ Con relación a las diferencias entre la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos podemos retomar lo que señala, LUNA, Humberto O, *Curso...* óp. cit., p. 134 y ss. En las diferencias que haremos mención se hará referencia a la convención Americana sobre Derechos Humanos, al Reglamento y Estatuto de la Corte Interamericana de Derecho Humanos, tenemos que en la Comisión se compone de siete miembros mientras que la Corte por siete: en la Comisión se eligen para un periodo de cuatro años, y en la Corte para un periodo de seis años; la función principal de la Comisión es proveer la observancia y defensa de los Derechos Humanos, mientras que de la Corte es jurisdiccional; la Comisión practica observaciones e investigaciones *in loco* en un Estado, mientras que la Corte no, pero tiene procedimientos mucho más complejos; la Comisión promueve soluciones amistosas mientras que la Corte dicta medidas provisionales; la Comisión emite resoluciones con recomendaciones mientras que la Corte emite fallos o sentencias.

de prevenir violaciones a los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro de su jurisdicción con el fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación.⁷⁵

Nos hemos referido ampliamente al proceso evolutivo de crecimiento de los diferentes órganos del Sistema Interamericano, sin embargo, aun no hemos abordado aspectos y hechos de interés práctico, ligados más estrechamente al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, ni a los mismos órganos nacidos de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969.

En ese sentido, como lo ha descrito la misma Organización de los Estados Americanos, en documentos básicos en materia de derechos humanos, existe un primer punto de arranque en el marco de ese Sistema Interamericano de Protección, por lo que se deben destacar los siguientes temas y hechos importantes del precitado sistema, así: a) La Novena Conferencia Interamericana de Derechos Humanos y los Derechos Humanos, b) Antecedentes de la Declaración Americana, c) La creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. La quinta reunión de consulta, El Estatuto original y la ampliación de las facultades de la Comisión, d) La reforma de la Carta de la OEA, Buenos Aires 1967 y la CIDH. La nueva condición de la Comisión, e) La Convención Americana, f) El Estatuto y los Reglamentos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y g) Los Reglamentos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En el primer tema, a) La Novena Conferencia Interamericana de Derechos Humanos, mediante un proceso evolutivo que ha significado la adopción de diferentes instrumentos internacionales, los Estados Americanos, han llegado a estructurar un sistema regional de promoción y protección de los derechos humanos, en el que se reconocen y definen con precisión esos derechos; se establecen normas de conducta obligatoria tendientes a su promoción y protección; y se crean órganos destinados a velar por la fiel observancia de los mismos.⁷⁶

Este sistema interamericano de promoción y protección de los derechos fundamentales del hombre, cuya evolución normativa culmina con la adopción de la Convención Americana de

⁷⁵ Véase. Corte I. D. H., *Caso Velásquez Rodríguez*, Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C, núm. 4, Párr. 174

⁷⁶ Cfr. Textos de ambas convenciones en Conferencias Internacionales Americanas, Segundo suplemento. 1945-1954, Washington. D.C. Unión Panamericana, 1956 Págs. 172, 173, respectivamente

Derechos Humanos (San José, Costa Rica 1969) y su entrada en vigor (18 de julio de 1978), se inicia formalmente con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada por la Novena Conferencia Internacional Americana (Bogotá, Colombia 1948) en la que también se adoptó la Carta de la OEA que proclamó los “Derechos Fundamentales de la Persona Humana” como uno de los principios en que se fundamenta la Organización. Asimismo, se aprobaron varias resoluciones que se enmarcan en el campo de los derechos humanos, como aquellas mediante las cuales se adoptaron las convenciones sobre la concesión de los derechos civiles y políticos de la mujer, la relacionada con la Condición Económica de la Mujer Trabajadora⁷⁷ y la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales⁷⁸

En este marco, el segundo tema de importancia, se refiere a, b) Antecedentes de la Declaración Americana. Las disposiciones de la Carta de la OEA referente a los derechos humanos y las resoluciones antes mencionadas tienen importantes antecedentes que fueron adoptados en reuniones y conferencias interamericanas celebradas con anterioridad a la Novena Conferencia.

Los Primeros antecedentes se encuentran en algunas de las resoluciones adoptadas por la Octava Conferencia Internacional Americana (Lima, Perú, 1938), tales como la relacionada con la “Libre Asociación y Libertad de Expresión de los Obreros”⁷⁹ la “Declaración de Lima a favor de los Derechos de la Mujer; y la “Declaración en defensa de los Derechos Humanos”. Asimismo, entre estos antecedentes se encuentran algunas de las resoluciones emanadas de la “Conferencia Interamericana sobre los Problemas de la Guerra y de la Paz”, celebrada en México, en febrero y marzo de 1945⁸⁰ , entre las cuales cabe mencionar especialmente la Resolución XL, titulada “Protección Internacional de los Derechos Esenciales del Hombre”⁸¹, que determinó la Adopción de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. En la resolución XL los Estados Americanos proclaman su adhesión a los principios consagrados en el derecho internacional para la salvaguardia de los derechos esenciales del hombre, se pronuncian a favor de un sistema de protección internacional de los mismos y

⁷⁷ Cfr. Texto de Resolución de Conferencias Internacionales Americanas, Óp. Cit., P.192

⁷⁸ Cfr, Textos de Resolución de las Conferencias Internacionales... Óp. Cit. pp. 195 a 203.

⁷⁹ Cfr. el texto de esta resolución en Conferencias Internacionales Americanas, Primer Suplemento. 1938-1942.

Washington, D.C. Dotación Carnegie para la Paz Internacional, 1943, pp. 26 y 27.

⁸⁰ Cfr. Texto de la Resolución en Conferencias Internacionales Americanas,...Óp. Cit., pp.37

⁸¹ Cfr. Textos de la resolución en Conferencias,...Óp. Cit. Págs., 37 y 38.

encomiendan al Comité Jurídico Interamericano, la redacción de un proyecto de declaración que sería sometido a los gobiernos⁸².

La paz se funda en la justicia y en el orden moral y, por tanto, en el reconocimiento y la protección internacional de los derechos y libertades de la persona humana.⁸³

Con posterioridad a la adopción de la Declaración Americana y antes de la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), se encuentran en la Décima Conferencia Internacional americana (caracas, Venezuela 1954), aportes sustanciales para la estructuración del sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos. Entre otros son de mencionar la llamada “Declaración de Caracas”, y la Resolución sobre el “Fortalecimiento del Sistema de Protección de los Derechos Humanos”⁸⁴

1.9. Desarrollo Histórico. Antecedentes de creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

En esta parte, se realizará una descripción amplia y general del desarrollo histórico y funcionamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la “Comisión Interamericana”, Comisión o “CIDH”), haciendo particular mención en el sistema de casos individuales, así como los rasgos característicos de las funciones de la Comisión.

Tampoco se pueden dejar pasar desapercibidos aquellas acciones político-diplomático, que se materializan en la protección de los derechos humanos, en las Visitas in Loco; así como la utilización de Informes generales y aquellas potestades quasi-judiciales que se concretizan en el trámite de Peticiones Individuales.

Por supuesto que la creación de la Comisión, se considera uno de los hitos históricos más importantes en el marco de la defensa y protección de los derechos humanos en las Américas, así como en la tutela Jurídica de los derechos y libertades fundamentales cuyos régímenes autoritarios de la histórica recién pasada han conculado en sus diversas modalidades y ámbitos.

Tal como se ha afirmado *supra*, los órganos creados en virtud de la Convención Americana, en ciertos casos, tanto la Comisión, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos,

⁸² Cfr. Textos de la Resolución en Conferencias., pp. 33

⁸³ Cfr. Textos de la Resolución en Conferencias,... Op. cit. pp. 92 a 98

⁸⁴ Cfr. Textos de la Resolución Conferencias Internacionales,...Op. Cit., p. 365

pero especialmente la Comisión, se ha mostrado como organismo a fin a las comisiones de investigación y en general a todos los mecanismos de búsqueda de la verdad, ya sean gubernamentales o no gubernamentales⁸⁵.

La Comisión Interamericana fue creada⁸⁶, en el marco de la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores (Santiago de Chile, 1959) adopta algunas resoluciones relativas al desarrollo y fortalecimiento del sistema, siendo la más importante de ellas la resolución sobre “Derechos Humanos”. En este evento los ministros declararon los progresos alcanzados en materia de derechos humanos, después de once años de proclamada la Declaración Americana y de los avances que se habían alcanzado en el seno de las Naciones Unidas y en el Consejo de Europa en la reglamentación y ordenación de la materia.

Con tal propósito, en la parte I de la Resolución se encomendó al Consejo Interamericano de jurisconsultos la elaboración de un “Proyecto de Convención sobre derechos humanos y otro u otros proyectos de convención sobre la creación de una Corte Interamericana para la protección de los derechos humanos y de otros órganos a adecuados para la tutela y observancia de los mismos”⁸⁷.

⁸⁵AA. VV.: MARTIN, Claudia, RODRIGUEZ PINZON-, Diego. “*Derecho Internacional de los Derechos Humanos*”. Universidad Iberoamericana. Ciudad de México. Academia de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Washington College of Law, American University. Primera reimpresión 2006.

⁸⁶Con relación a la creación de la Corte Interamericana de Derecho Humanos se puede retomar lo sintetizado por FIX-ZAMUDIO, HECTOR. “*Méjico y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1998, pp. 13 y ss. Dicho sistema tuvo origen en la transformación de la antigua Unión Panamericana, en la actual Organización de los Estados Americanos (OEA), que se produjo hace mas de 50 años, en Bogotá, en la que también en esa fecha se expidió el importante documento denominado *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, ambos acontecimientos se efectuaron en una situación muy trágica, es decir en medio de la insurrección popular calificada como *Bogotazo*. Fue en esa carta de fundación de la OEA en la que se esbozaron los principios del régimen de tutela de Derechos Humanos, que se desarrolló de manera paulatina en dos etapas. La primera fase inicio con la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que tomo el modelo de la Comisión Europea en la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores en Santiago de Chile, 1959, por lo que dicha comisión inicio sus labores en los primeros meses de 1960 y se integró desde entonces por siete miembros, electos a título personal por la Asamblea General de la OEA por un plazo de cuatro años, entre los propuestos por los Estados miembros, y que deberían de tener desde entonces, alta autoridad moral y reconocida vocación en materia de Derechos Humanos.

La sede de la Comisión se fijó en Washington, D.C., Estados Unidos. (...). La segunda etapa del Sistema Interamericano Comenzó con la entrada en vigor, el 18 de julio de 1978, de la Convención Americana de Derechos Humanos, que fue suscrita en San José Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969; y por ese motivo se le conoce también como “Convención de San José” o “Pacto de San José”. En ella además de incorporar las normas que habían regido a la Comisión Interamericana y recoge la experiencia de su valiosa actuación, se creó la CIDH, que inició formalmente sus funciones el 3 de septiembre de 1979.

⁸⁷Cfr. OEA. *Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Antecedentes de la Declaración Americana sobre Derechos Humanos*. La Quinta Reunión de Consulta. El Estatuto original y la ampliación de las facultades de la Comisión. P., 4.

En la parte II de la resolución mencionada, la Quinta Reunión de Consulta creó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con lo que, en parte, vinieron a resolver el problema que a la época afrontaban los Estados Americanos debido a la carencia de órganos específicamente encargados de velar por la observancia de aquellos derechos que, hasta ese momento, solo habían sido aprobados en instrumentos meramente declarativos.

La referida parte II de la resolución sobre Derechos Humanos, dice textualmente:

“Crear una Comisión Interamericana de Derechos Humanos que se compondrá de siete miembros, elegidos a título personal de ternas presentadas por los gobiernos, por el consejo de los Estados Americanos, encargada de promover el respeto de tales derechos, la cual será organizada por el mismo Consejo y tendrá las atribuciones específicas que este le señale.”

El Consejo de la Organización aprobó el estatuto de la Comisión el 25 de mayo de 1960 y eligió a los primeros miembros de la misma el 29 de junio de ese año⁸⁸.

En el artículo 2 del Estatuto establece la Comisión como una “entidad autónoma de la OEA.

Aquel estatuto rigió a la Comisión hasta 1965, época en que la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria celebrada en Río de Janeiro, Brasil. Resolvió modificarlo y ampliar las funciones y facultades de la comisión.

En aquel momento la Comisión fue facultada para recibir peticiones individuales: {...}

2. Solicitar de la Comisión que preste particular atención a esa tarea de la observancia de los derechos humanos mencionados en los Artículos I, II, III, IV, XVIII, XXV, XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. 3. Autorizar a la Comisión para que examine las comunicaciones que le sean dirigidas y cualquier información disponible, para que se dirija al Gobierno de cualquiera de los Estados Americanos con el fin de obtener las informaciones que se consideren pertinentes y para que les formule recomendaciones, cuando lo considere apropiado, con el fin de hacer más efectiva la observancia de los derechos humanos fundamentales. {...} 5. En ejercicio de las facultades prescritas en los párrafos 3 y 4 de esta resolución, la Comisión deberá verificar, como medida

⁸⁸ Cfr. OEA, *Documentos Básicos en materia de derechos humanos del sistema interamericano de protección de derechos humanos* Óp. Cit. P. 5.

Además, puede Cfr. www.oas.org/es/cidh/mandato/que.asp, breve historia del sistema interamericano de protección de derechos humanos; de igual manera, www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/historia-de-la-corteidh, sobre la historia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. También, puede consultarse, www.anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/download/.../11875, otro: w2.ucab.edu.ve/.../la%corte%20interamericana-de-derechos-humanos.html

previa, si los procesos y recursos internos de cada Estado Miembro fueron debidamente aplicados y agotados.

A su vez la Comisión en su 13º. Periodo de sesiones celebrado en abril de 1966, incorporó a su estatuto las modificaciones acordadas por la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria las que, como se ha expresado, amplían considerablemente sus funciones y sus facultades y le atribuía otra de singular importancia cual es la de “rendir” una informe anual a la Conferencia Interamericana o a la reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores.

Posteriormente la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, fue elevada a la jerarquía de órgano principal de la Organización de los Estados Americanos en virtud de haberse reformado la Carta de la Organización (protocolo de Buenos Aires, 1967) y que entrara en vigencia en 1970. El artículo 51 de la Nueva Carta así lo establece⁸⁹. El 22 de noviembre de 1969, la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos aprobó el texto de la Convención Americana, que entró en vigor el 18 de julio de 1978⁹⁰. Se destaca la importancia del nacimiento de la Reforma de esta Carta, la cual en varias de sus disposiciones se refiere a la comisión, especialmente en los artículos: 112 y 150. En el primero, se ratifica a nivel institucional la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y se le asigna como función principal la tarea de “promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia “ remitiéndose a una Convención interamericana sobre derechos humanos la determinación de la estructura, competencia y procedimiento ante dicha comisión, así como la de los otros órganos encargados de la esa materia.

En efecto la entrada en vigor de esta reforma, y la adopción de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, como parte fundamental en la estructura institucional del sistema interamericano de protección y promoción de los derechos humanos, vino a fortalecer y a dar más efectividad a la misma Comisión y, en general, a los mecanismos de protección y promoción de esos derechos. La evolución del sistema sufrió cambios establecidos en la

⁸⁹Cfr. OEA, Documentos Básicos en materia de Derechos Humanos del sistema Interamericano...óp. Cit., Pág.

15

⁹⁰Ibíd. Pág. 16

competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre una base con carácter convencional⁹¹.

De conformidad a su considerando primero de la Convención, tiene como propósito “consolidar en este continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”.

En su parte primera establece la obligación de los Estados de respetar los derechos y libertades en ella reconocidos y el deber de los mismos de adoptar disposiciones de derecho interno que sean necesarias para hacer efectivo el goce de tales derechos. Así, la Convención Americana de Derechos Humanos, en el artículo 1.1, expresa que: el Estado está obligado a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella. En tal sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado que: el respeto a estos derechos, 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 personas⁹².

El Estado como sujeto pasivo en la relación hombre-Estado, según Bidart Campos, asume una trinidad obligacional. La primera, en una especie de obligación negativa o de omisión; la segunda, obligación positiva de hacer; y la tercera, una obligación positiva de dar⁹³.

En cuanto a las obligaciones de respetar, estas se definen, por el deber del Estado de no interferir, obstaculizar o impedir el acceso al goce y ejercicio de los derechos; las obligaciones de proteger, consisten en impedir que terceros interfieran, obstaculicen o impidan el acceso a esos bienes; las de asegurar, suponen certificar que el titular del derecho acceda al mismo,⁹⁴ y

⁹¹ FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Méjico...* Op. Cit., págs. 14- 15. En los primeros años se otorgaron a la comisión interamericana únicamente funciones de promoción de los Derechos Humanos, pero en forma progresiva, , debido a su excelente labor, se le confirieron mayores atribuciones, entre ellas las de recibir reclamaciones individuales sobre las violaciones de los Derechos Humanos consagrados en la Declaración antes mencionada, y con motivo de dichas reclamaciones, de procurar una solución amistosa con el Estado contra el cual se interponían y, en caso de no lograrlo la comisión formulaba recomendaciones no obligatorias. Pero además y debido al predominio en esos años de regímenes militares autoritarios en una gran parte de los países latinoamericanos, también se le atribuyeron funciones que rebasaban las de su modelo europeo, como la de realizar estudios generales sobre la situación de los Estados a los que se imputaban violaciones masivas y sistemáticas de Derechos Humanos; lo que era frecuente en esa época, y para ello podía realizar visitas *in loco* cuando lo autorizaba el país involucrado. Estos estudios generales y la constante participación de la Comisión en la vigilancia y tutela de los Derechos Humanos, le permitieron atenuar e inclusive prevenir algunas de dichas violaciones generalizadas, con lo cual la Comisión adquirió un gran prestigio desde esa época.

⁹² CORTE IDH, *Caso Tribunal Constitucional versus Perú*, Fondo, Sentencia de 3 de enero de 2001, párrafo 68.

⁹³ BIDART CAMPOS, German, *Teoría...*, Op. Cit., p. 8

⁹⁴ CORTE IDH, *Caso Castillo Petrucci y otros versus Perú*, Sentencia de 30 de mayo de 1999, Serie C, No. 52, Párrafo 207.

finalmente, las obligaciones de promover, se caracterizan, por el deber de desarrollar condiciones para que los titulares del derecho accedan al bien⁹⁵

En síntesis, no teniendo importancia, en cómo deban clasificarse las obligaciones del Estado, este posee el deber ineludible es, el de respetar y asegurar la inviolabilidad de los derechos humanos fundamentales, delimitándose de esa manera, las facultades y deberes de los poderes públicos. Dado esta afirmación, el respeto de los derechos humanos implica que la actuación de los órganos del Estado, o de un delegado estatal, no puede sobrepasar los límites que estos señalan⁹⁶. Y por el contrario, su función es asegurar su total e irrestricto respeto conservándolos y protegiéndolos.

Seguidamente, se refiere a las definiciones de los derechos civiles y políticos, pues respecto a los derechos económicos sociales y culturales, los Estados se comprometieron únicamente a adoptar providencias tanto a nivel interno, como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente contenidas en la Carta de la Organización de Estados Americanos, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros-Artículo 25-

Los derechos civiles, que fueron los primeramente postulados y pertenecen a la primera generación, también han sido denominados derechos de libertad o derechos individuales, se orientan a la protección de la vida, libertad, igualdad, seguridad, dignidad e integridad física y moral del ser humano. Por su parte, los derechos políticos tienden a reconocer la facultad que corresponde a los ciudadanos, por el solo hecho de serlo, de tomar parte en la actuación o desarrollo de la potestad y actividad gubernativa⁹⁷

En esta parte, no entraremos a discutir o enunciar las diversas clasificaciones de los derechos humanos; sin embargo, se debe afirmar que, en la actualidad la clasificación más utilizada y difundida es la de las Naciones Unidas y la de la Organización de los estados Americanos⁹⁸. Por su lado, la Constitución salvadoreña, no hace una clasificación directa de los diversos derechos humanos en ella consagrados, precisando su ubicación, se estatuyen sin un orden

⁹⁵ CIDH, Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos, OEA/Ser. L/V/II. Doc. 57.

⁹⁶ CANCADO TRINDADE, Antonio Augusto. Et al., *Estudios básicos...*, Tomo I, Óp. Cit. P.30

⁹⁷ RODRIGUEZ y RODRIGUEZ, Jose., *Citado por BECERRA RAMIREZ, Jose Antonio. En Teoría de los Derechos Humanos, Óp. Cit* pág.51.

⁹⁸ BECERRA RAMIREZ, Jose Antonio, *Teoría de los Derechos Humanos*, 1ra. Edición, Universidad Autónoma de Sinaloa, México, 1991, Culiacán, Sinaloa, México, 1991. pags.45 y sigs.

determinado de derechos individuales, o de garantías individuales o a veces sociales, luego con derechos sociales, y así sucesivamente⁹⁹.

De igual manera, teniendo como base el artículo 77¹⁰⁰ de la citada convención, esta acepta la posibilidad de elaborar protocolos adicionales a la misma, la Comisión consideró conveniente definir con mayor precisión los derechos económicos, sociales y culturales que son susceptibles de protección internacional y establecer para ello la institución encargada de su tutela.

Sobre este aspecto, tómese en cuenta que en la tradición constitucional se habla de “Derechos sociales”, y en la tradición del derecho internacional de los derechos humanos, se habla de derechos económicos, sociales y culturales¹⁰¹. Baste señalar en esta parte, que los derechos económicos, sociales y culturales, entendemos el catálogo de derechos establecidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, PIDESC, como por ejemplo, el derecho al trabajo, derechos laborales individuales y colectivos, incluyendo el derecho a la huelga, derecho a la seguridad social, derecho a la protección de la familia, derecho a un nivel de vida adecuado, incluyendo vivienda, alimentación, derecho a la salud, derecho a la educación, derecho a participar de la vida cultural. Sin embargo, la cuestión dista

⁹⁹ Cfr. La Constitución de la República de El Salvador, con vigencia desde 1983, por ejemplo, en el Título I, Capítulo Único, destaca: “La Persona humana y los fines del Estado”, indicando en un solo capítulo que, “el Estado reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, …”, así, en el Título II, Capítulo I, enumera los derechos y garantías fundamentales de la persona; seguidamente, en ese mismo capítulo I, aparecen los derechos individuales y su régimen de excepción; posteriormente, en ese mismo orden aparecen en la sección primera los derechos individuales. En ese orden citado, aparecen derechos individuales, desde el artículo 2 hasta el artículo 7, incluyendo garantías, recursos constitucionales, así como, hasta el *ius puniendi* del Estado, considerando esta clasificación hasta la sección segunda, en el régimen de excepción, para continuar con el capítulo II, con los derechos sociales, en su sección primera, a la familia. Con ese orden, más que un criterio sobre la clasificación sobre derechos humanos, el legislador salvadoreño, dejó entrever, la falta de calidad de una técnica legislativa en materia de derechos humanos introducida en la Carta Magna salvadoreña.

¹⁰⁰ Cfr. Artículo 77 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que establece: No. 1. “*De acuerdo con la facultad establecida en el artículo 31, cualquier Estado parte y la Comisión podrán someter a la consideración de los Estados partes reunidos en ocasión de la Asamblea General, proyectos de protocolos adicionales a esta Convención, con la finalidad de incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades*”. Con el ejemplo anterior, queda establecido que fue la CADH, la que otorgó aquella potestad a los Estados partes, así como a la propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que potestativamente, podrá someter al pleno de la Asamblea General, nuevos proyectos de protocolos, tal como fue el caso del Protocolo Adicional a Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocido como “Protocolo de San Salvador”, por haber sido adoptado en la Ciudad de San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988, el que posteriormente fue ratificado por el Estado de El Salvador, mediante Decreto Legislativo No. 320 de fecha 30 de marzo de 1995, Publicado en el Diario Oficial mediante Decreto Oficial No. 82, de fecha 5 de mayo de 1995.

¹⁰¹ Cfr. ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian, “*Los derechos sociales como derechos exigibles*”, en *Revista Jura Gentium di Filosofia del diritto internazionale e della politica globale*, Florencia, Italia, 2005.

de ser tan sencilla. La supuesta distinción entre derechos civiles y sociales, no son tan tajantes como pretenden los partidarios de la doctrina tradicional¹⁰².

Con lo anterior, tomando como base el Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y Culturales, el sistema interamericano, que ya había desarrollado una larga experiencia en la defensa y promoción de los derechos civiles y políticos retoma de nuevo por la vía de un nuevo protocolo y con ese fin, se procedió a elaborar un proyecto de Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de esos derechos, tomando como base un Anteproyecto elaborado en 1984, el cual más tarde - diez años después- fue sometido a Consideración de la Asamblea General, y aprobado hasta en el año de 1996, y suscrito en la Ciudad de San Salvador, y por lo que se le denominó “Protocolo de San Salvador”¹⁰³.

En su parte segunda, la Convención establece los medios de protección y se refiere en ella a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a los que declara órganos competentes “para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes de la Convención”.

Las funciones y facultades de la Comisión Interamericana están previstas en la sección 2 en los artículos 41, 42 y 43, en cuyo artículo 41 literalmente expresa:

“La Comisión tiene como función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, y en el ejercicio de su mandato tiene las siguientes funciones y atribuciones: a) estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América, b) formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que...., c) preparar los estudios e informes que considere convenientes para el desempeño de sus funciones; d) solicitar de los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen”

Es decir, en ese marco de las funciones y facultades la Convención le establece o incorpora deberes¹⁰⁴, que como en las secciones 3 y 4 señala el régimen de peticiones y

¹⁰² Cfr. ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian, “Los derechos sociales como derechos exigibles”, en *Revista Jura Gentium di Filosofia del diritto internazionale e della politica globale*, Op.cit. Pág. 2.

¹⁰³ Vid. En su conjunto, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, sociales y Culturales. “Protocolo de San Salvador”. A manera de agregar al anterior comentario, el Consejo Permanente de la OEA designó a un grupo de Trabajo que durante 1987 estudió el Proyecto de la Comisión a la Luz de las observaciones recibidas de los Estados Partes en la Convención, de los Órganos de la OEA y de los Organismos Internacionales consultados. Este Grupo de Trabajo completó su trabajo con el análisis de todo el articulado hasta el año de 1988, que es hasta el año en que se adoptó como instrumento complementario de protección de los derechos económicos, sociales y culturales.

¹⁰⁴ FIX-ZAMUDIO, HECTOR, “Méjico... Op. cit., pp. 17. De acuerdo a la citada Convención, la Corte Interamericana posee dos facultades esenciales. La primera es de carácter consultivo, ya que la Corte puede pronunciarse sobre la interpretación de los preceptos de dicha convención, así como de otros tratados

comunicaciones, los cuales únicamente les son aplicables a cada uno de los Estados Partes en la misma Convención. Ahora no vamos a desarrollar este apartado de forma minuciosa, porque no es objeto de análisis, ni de comparación, sino enfocarnos en aquello que de suyo resulta importante para la inclusión de elementos en la Convención, para su segunda parte estructural.

1.10. Las Facultades Estatutarias, Potestades Reglamentarias y la Estructura del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Dos aspectos de importancia trascendental, valen la pena destacar, el Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, aprobado la Asamblea General de la OEA 1979, en concordancia con el artículo 112 de la carta de la Organización de los Estados Americano, así como el Reglamento de la misma Comisión Interamericana, el cual fue aprobado por la misma Comisión en su cuadragésimo periodo de sesiones, que consta de 4 títulos, divididos en capítulos y artículos , este reglamento a su vez fue reformado el 7 de marzo de 1985,y posteriormente en julio de 1987.

En lo que respecta al procedimiento, el estatuto confió al reglamento establecer la tramitación de las peticiones o comunicaciones. En los casos en que se alegue una violación de un derecho consagrado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el reglamento debe ajustarse a lo dispuesto en los artículos 45 al 51 de la Convención. Por otra parte. Cuando se trate de denuncias contra Estados que no son partes en la presente convención, el reglamento deberá ceñirse a las normas pertinentes del anterior estatuto y debe además, tomar en consideración la Resolución 253 de 1978, del Consejo Permanente de la OEA.

Respecto al Título II establecen los diferentes procedimientos a seguirse según el Estatuto de la Comisión a Estados partes y a Estados que no sean partes del Pacto de San José. Además, en este título se establecen las investigaciones In loco realizadas por la Comisión; de los

internacionales sobre Derechos Humanos que tengan aplicación en el continente americano (un ejemplo sería el Pacto de la Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos ratificado por numerosos países latinoamericanos), y puede hacerlo a solicitud de los Estados miembros de la OEA, de la Comisión Interamericana y de otros órganos de la propia organización, en lo que les compete. También puede ser consultada la Corte por un Estado miembro sobre la compatibilidad entre cualesquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales, lo que ya ha ocurrido. (...). La segunda facultad de la Corte Interamericana es la de carácter contencioso o estrictamente jurisdiccional, para resolver las demandas que puede interponer la Comisión Interamericana o un Estado que hubiese suscrito la Convención, contra otro Estado al cual se le atribuyan violaciones de los Derechos Humanos establecidos en la propia convención.

informes generales y especiales que este publica, y de la celebración de las Audiencias que ante ella misma se llevan a cabo.

Sobre el Título III del Reglamento el que se refiere a las relaciones entre la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Así también, en otro capítulo (II) se regulan los procedimientos a seguir cuando la Comisión decide llevar un caso ante la Corte Interamericana, de conformidad al artículo 61 de la misma Convención Americana sobre Derechos Humanos. Finalmente, en el Título IV se contenía las disposiciones finales en las cuales se regulaban la interpretación del reglamento y de sus reformas.

El último y más reciente reglamento de la Comisión Interamericana de derechos humanos, fue aprobado por la Comisión en su 137º Periodo extraordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009, y en su 147º Periodo ordinario de sesiones, celebrado del 2 de septiembre de 2011, celebrado del 8 al 22 de marzo de 2013, para su entrada en vigencia el 1º de agosto de 2013.

Por lo que respecta al Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos continúa siendo el mismo, el que fuera aprobado mediante la resolución No. 447 adoptada por la Asamblea general de la OEA en su noveno periodo de sesiones de octubre de 1979¹⁰⁵. Este Estatuto respecto del Reglamento tiene un desfase de varios años, aunque no sea en este contexto el análisis exhaustivo de aquel eje temático, al cual en el momento más oportuno y concordante con la temática nos referiremos a él. Cabe anotar que conforme el actual Estatuto, la Comisión representa a todos los Estados miembros de la OEA y actúa en su nombre¹⁰⁶.

1.11. Funciones y atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos está conformada por siete miembros de diferentes nacionalidades, “quienes deben ser personas de alta autoridad moral y de

¹⁰⁵ Cfr. Estatuto de la CIDH. Aprobado mediante Resolución No. 447 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su Noveno Periodo de Sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979. Págs. De la 1 a 7. I. La estructura se encuentra definida de la siguiente manera: I.- Naturaleza y Propósitos, II.- Composición y Estructura, III.- Sede y Reuniones, IV.- Funciones y Atribuciones, V.- Secretaría, VI.- Estatuto y Reglamento y VII.- Disposiciones Transitorias.

¹⁰⁶ Cfr. Artículo 35 de la Convención Americana de Derechos Humanos, CADH y artículo 2.2 del Estatuto de la Comisión.

reconocida versación en materia de derechos humanos”¹⁰⁷. Estos actúan a título personal,¹⁰⁸ y son elegidos por un periodo de cuatro años, pudiendo ser reelegidos solo una vez.¹⁰⁹ Los Estados pueden nominar candidatos a nacionales de cualquier Estado miembro de la OEA.¹¹⁰ De igual forma, los miembros de la Comisión serán elegidos a título personal por la Asamblea General de la OEA de una lista de candidatos propuestos por los gobiernos de los Estados miembros¹¹¹.

Por otra parte, las atribuciones y funciones de la Comisión respecto a todos los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos OEA están resumidos en el artículo 18 del Estatuto, y aquellas aplicables a los Estados partes de la Convención Americana se encuentran establecidas en el artículo 19.

Así el artículo 41 de la Convención Americana de Derechos Humanos¹¹², establece: “La Comisión tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, y en el ejercicio de su mandato tiene las siguientes funciones y atribuciones:

{...}

b. Formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas a favor de los derechos humanos “dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales”, al igual que disposiciones apropiadas para fomentar el debido respeto a esos derechos;

¹⁰⁷ Artículo 34 de la Convención Americana y artículo 2.1 del Estatuto de la Comisión.

¹⁰⁸ Artículo 36.1 de la Convención Americana y artículo 3.1 del Estatuto de la Comisión.

¹⁰⁹ Artículo 37.1 de la Convención Americana y artículo 6 del Estatuto de la Comisión.

¹¹⁰ Artículo 36.2 de la Convención Americana y artículo 3.2 del Estatuto de la Comisión.

¹¹¹ Artículo 36.1 de Convención Americana y artículo 2 del Estatuto de la Comisión.

¹¹² En ese sentido puede verse FIX-ZAMUDIO, HECTOR, “Méjico...Óp. cit., pp. 18. Para que dicha demanda pueda presentarse es preciso que el Estado demandado, y también el demandante en su caso, se hubiese sometido a la competencia contenciosa de la Corte, pues si bien es obligatoria la competencia de la Comisión para las reclamaciones individuales, la jurisdicción de la Corte debe ser reconocida expresamente por los Estados, ya sea incondicionalmente o bajo la condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos, ya que únicamente la Comisión Interamericana o los Estados pueden presentar un caso ante la Corte. (...) Por otra parte, las reclamaciones presentadas por los afectados o por los Organismos No Gubernamentales en representación de los primeros, no pueden hacerse directamente ante la Corte, sino que primero deben formularse ante la Comisión Interamericana, la que si considera admisibles las peticiones, realiza una investigación contradictoria, con audiencia del Estado demandado, para comprobar las violaciones alegadas, y solo en el supuesto que no se llegue a un arreglo amistoso, formula una recomendación al Estado respectivo para que repare las violaciones que se le atribuyen.

Cfr. *Normas Básicas sobre Derechos Humanos*. Compilada por Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. 3^a. Publicación 2004. El Salvador. Coordinador-Compilador: Ramírez Menéndez, Luís Alonso. (Decenio de las Naciones Unidas para la Educación en la Esfera de los Derechos Humanos 1995-2004). PNUD. El Salvador.

- c. Preparar los estudios e informes que considere conveniente para el desempeño de sus funciones;
- d. Solicitar de los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos;
- e. {...}
- f. Actuar respecto de las peticiones y otras comunicaciones en ejercicio de su autoridad de conformidad con los dispuesto en los artículos 44 al 51 de esta convención, y
- g. Rendir un informe anual a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos¹¹³.

Las funciones y atribuciones de la Comisión respecto de los Estados miembros que no son parte de la Convención se encuentran establecidos en el artículo 20 del estatuto de la Comisión. Cabe anotar que debido a que la Comisión es un órgano quasi-Judicial, sus funciones y atribuciones se pueden categorizar como políticas y judiciales¹¹⁴.

Es en ese sentido que, la proyección política de las funciones y atribuciones de la Comisión se refiere especialmente a la capacidad de llevar a cabo su función de promover y proteger los derechos humanos haciendo uso de herramientas políticas y mecanismos tales como, la negociación y la presión internacional para el mejor cumplimiento de su función de promover y proteger los derechos humanos en las Américas. Un ejemplo importante de esta dimensión política es la publicación de informes periódicos sobre países.

La CIDH tiene un papel político y jurídico en los procesos, ya sea investigando los casos, facilitando espacios de diálogo en aquellos de solución amistosa, o realizando informes y recomendaciones sobre los casos investigados. , o realizando informes y recomendaciones sobre los casos investigados. Pero no tiene capacidad jurídica para hacer cumplir sus

¹¹³Véase, Artículo 41 de la Convención Americana. Y, en cuanto a otros informes y estudios que en sus diversos campos someten a las Comisiones Ejecutivas del Consejo Interamericano para la Ciencia y la Cultura, que los Estados partes deben remitir a la Comisión, véase el artículo 42. de la Convención Americana. De igual manera, el Artículo 43 de la Convención Americana obliga a los Estados Parte a proporcionar a la Comisión Interamericana las informaciones que esta le solicite sobre la manera en que su derecho interno asegura de manera efectiva de cualquiera disposiciones de la Convención Americana.

¹¹⁴ FIX-ZAMUDIO, HECTOR, “México..., *Óp. cit.*, pp. 22. No todos los casos sometidos a la Comisión Interamericana se presentan ante la Corte, sino solo aquellos que la propia Comisión estime convenientes, pues no es un tribunal permanente. La Corte Interamericana ha resuelto relativamente pocos casos, aun cuando los fallos de fondo se han incrementado constantemente, tal como ocurrió en los primeros años de funcionamiento de la Corte Europea, pero se han establecido criterios jurisprudenciales de gran importancia que han innovado al derecho internacional de los Derechos Humanos.

decisiones. Esta ausencia puede ser un límite, cuando los Estados no tienen sensibilidad o el interés de hacer cumplimientos efectivos¹¹⁵.

Sin embargo, la CIDH tiene otras herramientas, de carácter más técnico y político, que pueden impulsar el cumplimiento, como los informes, las reuniones, las visitas, las visitas *in loco* o las audiencias. La importancia de la presión y el acompañamiento internacional de la CIDH está en su capacidad para impulsar cambios y superar resistencias legales o políticas, como lo muestran muchos casos¹¹⁶. Este papel de la CIDH es mucho más amplio que el de la Corte Interamericana u otros mecanismos judiciales. No solo para el cumplimiento o investigación de los casos, sino para el impacto del mismo sistema, este papel político es clave para impulsar el respeto a los derechos humanos en los países.

El manejo de estas herramientas tiene también un sentido en función del proceso en el que se encuentra el caso o su cumplimiento. En general, los peticionarios tienen más capacidad de presión sobre el Estado con el caso resuelto. Muchos representantes de las víctimas ven en ese proceso mayor posibilidad de ejercer mayor presión. En ello influye que, si la CIDH emite su informe, pueden suceder dos cosas: 1) que el caso vaya a la Corte, si hay incumplimiento por parte del Estado de las recomendaciones, o 2) que no pueda ir-o se decida no enviar- a la Corte y quede solo como un caso con recomendaciones con escaso carácter ejecutivo¹¹⁷.

En algunas circunstancias, el hecho de mantener un caso abierto ante la CIDH, puede haber más logros en el proceso, si existen presiones y la apertura del Estado en las negociaciones y el cumplimiento. Un caso ejemplarizante de mucho impacto, se dio en las causas por el derecho a la verdad, en Argentina, donde a raíz del *caso Lapaco*, se llevó a la CIDH. Según algunos testigos que participaron en esa gestión, lo que los peticionarios querían no solo lograr una resolución sobre el caso, sino una negociación con el gobierno, dado que tendría más fuerza un acuerdo y la firma del gobierno, que una decisión de la Comisión. Este caso, tuvo un impacto en Argentina y permitió la posibilidad de realizar los Juicios sobre la Verdad,

¹¹⁵ INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, IIDH. Universidad Santo Tomás. PNUD, Colombia. “*DIALOGO sobre la reparación. Experiencias en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*”. Tomo I. Autor. BERISTAIN, Carlos Martín., Pág. 349.

¹¹⁶ A manera de ejemplo, puede citarse lo expresado por el abogado Rodrigo UPRIMNY, Director Dejusticia, quien destaca, lo siguiente: “*Ahí hubo una intervención de la CIDH, ya nosotros actuando como abogados de Fabiola en el caso; entonces le solicitamos nuevamente –aprovechando una visita in loco que hubo aquí de la Comisión Interamericana en esos días– para que apoyándonos en ella, se hiciera la diligencia. De lo que uno ve en este caso concreto, la intervención de la CIDH fue clave para qué hubiera exhumación y se encontraron los restos.*

¹¹⁷ INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, IIDH. Beristain, C.,... pág. 351

para tener información sobre el destino de miles de desaparecidos¹¹⁸. Otros casos, como el de *Awas Tingni*, la CIDH se involucró en el seguimiento al cumplimiento de la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, logrando avances significativos, durante los primeros momentos. Estos ejemplos muestran la importancia de una mayor presencia de la CIDH, especialmente en los casos que pueden mostrar más problemas por las dificultades o amplitud de la reparación, las implicaciones políticas o la posición más renuente del Estado¹¹⁹.

Durante la historia recién pasada y durante el conflicto armado interno que vivió El Salvador, los informes públicos, así como las visitas *In loco*, realizadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos le sirvió de herramienta valiosa e importante para la supervisión de las graves y masivas violaciones cometidas por los bandos en conflictos, especialmente por las fuerzas públicas y los órganos de inteligencia del Estado.

En el caso de Guatemala, durante el conflicto armado interno que duro más de treinta años y donde la población indígena mayoritariamente sufrió los embates del conflicto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, jugó un papel importante en materia de supervisión del cumplimiento de las normas sobre derechos humanos, especialmente durante las dictaduras militares de los años 60 a los 80. Asimismo, se destaca la importante labor durante la aplicación de la “política de tierra arrasada”. De acuerdo al Informe Guatemala “Memoria del Silencio”, en las conclusiones y recomendaciones la Comisión para el Esclarecimiento Histórico, CEH, solo en el departamento de Huehuetenango, el numero de masacre por esta política de “tierra arrasada” alcanzo ochenta y ocho (88).¹²⁰ La Comisión evaluó la situación con profunda preocupación. Otros organismos internacionales en virtud de la ratificación de otros tratados internacionales del Estado de Guatemala, también hicieron lo propio. Entre otros organismos de verificación en el terreno se destaco el Comité Internacional de la Cruz Roja, en virtud de que el estado de Guatemala es Estado Parte en los Cuatro Convenios de

¹¹⁸ INFORME 21/00 de la CIDH. *Caso 12059. Carmen Aguiar de Lapaco Vs. Argentina.*

¹¹⁹ IIDH. Beristaín, Carlos Martín, “Dialogo,...Pág. 356

¹²⁰ Cfr. Comisión de Esclarecimiento Histórico. CEH. Base de datos; total de masacres-669 casos- perpetradas por todas las fuerzas responsables. (Número de masacres por departamento, Pág. 82). Esta Comisión de Esclarecimiento Histórico, (CEH), fue establecida mediante el Acuerdo de Oslo, del 23 de junio de 1994 para esclarecer con toda objetividad, equidad e imparcialidad las violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia que han causado sufrimiento a la población guatemalteca, vinculados con el enfrentamiento armado. Guatemala.

Ginebra y sus dos protocolos adicionales. No así el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, quien en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, no tiene las posibilidades para realizar Visitas *In Situ o In loco*. La desaparecida Comisión Europea de Derechos Humanos, tampoco tenía esta facultad de emitir informes generales sobre países, ni tenía la posibilidad de visitas in loco.

Esta actuación de la Comisión Interamericana la tiene precisamente porque su dimensión política la destaca como una de sus herramientas más importantes. En el caso de la Corte Europea de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tampoco poseen esta dimensión, por poseer dos competencias también importantes: competencia contenciosa y consultiva.

De igual manera la Comisión lo hizo en otros Estados partes de la Convención, y con mayor énfasis en la República Dominicana, donde durante los años de 1965 a 1966 instaló una oficina para monitorear y verificar a través de las primeras visitas in loco la observancia de los derechos humanos en aquel país. Situación realizada en su tercera visita a ese país del caribe.

El rendimiento de informes sobre el Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno en materia de derechos humanos, es otro de los mecanismos establecidos en el artículo 2 de la Convención. Por tanto, 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 los derechos y libertades”

Estos mecanismos políticos están dados por los dos instrumentos que se han destacado como son la Convención Americana y el Estatuto de la Comisión. Los comunicados de prensa, así como “la diplomacia silenciosa”, se vuelven imprescindible como otro de los mecanismos utilizados por la Comisión para cumplir con su mandato de supervisión en materia de derechos humanos en cada uno de los Estados partes.

Es importante anotar que esta función –Visitas *In Loco*- se fundamenta en el artículo 18(g) del Estatuto de la CIDH y está reglamentada en los artículos del 44 al 51 del Reglamento de la Comisión. Esta disposición establece que la Comisión podrá “practicar observaciones *In Loco* en un Estado con la anuencia o invitación del gobierno respectivo”

Esta facultad se encuentra consagrada en el Estatuto de la CIDH aprobado por los Estados de la OEA y la consagra como una de las funciones genéricas aplicables a todos los estados de la OEA, sean o no estos Estados Partes de la Convención Americana.

Hasta septiembre de 2004, la Comisión habría realizado 90 Visitas *In loco*, siendo la ultima al Estado de Guatemala, entre el 12 y 18 de septiembre de 2004, visita realizada por la Relatora Especial de la Mujer evalúa la vigencia de derecho de la mujer guatemalteca a vivir libre de violencia y discriminación¹²¹.

En este caso, cabe destacar que, cuando la observación *In Loco es requerida para el examen de* una denuncia individual, el Estado afectado está obligado a prestar a la Comisión todas las facilidades necesarias, de conformidad al artículo 48.1 de la Convención Americana.

1.12. Preparar y publicar informes: Generales y especiales.

La Comisión tiene la posibilidad, de acuerdo con los artículo 42 (b), y (d) de la Convención Americana y artículo 18 (b). (c) y (d), de su Estatuto, de preparar informes, realizar estudios y preparar recomendaciones que juzgue necesarias para en el ejercicio de su mandato. Estos informes producidos por la Comisión han constituidos un medio adicional de protección y control.

Los Informes generales son aquellos informes que la Comisión emite sobre la situación general de los derechos humanos en un Estado determinado y los que son incluidos y presentados a la Asamblea General de la OEA. Y se enfocan en ciertos Estados que la Comisión ha establecido que cumplen con los cinco criterios más importantes cuyas prácticas en materia de derechos humanos, merecían especial atención.¹²²

Así en el Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos-1988-1989-, en el capítulo IV. Elaboro un informe la situación de los derechos humanos en varios Estados, y entre estos, sobre El Salvador, Cuba, Chile, Nicaragua, Guatemala, Haití, Nicaragua, Paraguay y Surinam, y en el Informe sobre El Salvador, señalo: “La situación de los derechos humanos en El Salvador ha sido objeto de constante observación por parte de la CIDH desde

¹²¹ Visitas *In Loco*, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Sitio Web: www.cidh.org/visitas. Visitada el 29 de enero de 2008. Véase además: www.cidh.org/relatorias.

¹²² Al respecto véase, Informe CIDH. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos/OEA. 1997*.

hace más de diez años, la que ha venido informando año tras año a la Asamblea General de la Organización.” Y continua señalando el informe: “En tal informe, la Comisión ha hecho permanente referencia al grave problema de guerra interna que afecta a El Salvador y que enfrenta al Ejercito con las Fuerzas del Frente Farabundo Martí para La Liberación Nacional, FMLN. También ha señalado la Comisión el grave efecto de las acciones de grupos paramilitares. Dicho conflicto ha dejado un saldo superior a las 70.000 personas muertas, de acuerdo a cifras proporcionadas por organizaciones no gubernamentales de derechos humanos y del Gobierno”¹²³.

Cada año la Comisión presenta un informe a la Asamblea General de la OEA, que incluye, sus resoluciones sobre peticiones recibidas.

La Comisión, también tiene competencia para elaborar informes especiales sobre derechos humanos en un Estado determinado, los cuales pueden ser producto de una observación *In Loco* o estar completamente desvinculados de ella. Estos informes no son incluidos en el informe anual de la OEA. Se enfocan en temas específicos de un determinado país. Y la diferencia con los informes generales es que se publican de forma independiente. Generalmente son informes más completos y detallados y que aquellos que se incluyen en el informe anual.

Recientemente la Comisión ha comenzado a incluir en capítulo V Informe de seguimiento las recomendaciones formuladas en informes previos sobre países. Asimismo, la Comisión también elabora informes temáticos que incluye en su informe anual, los cuales abordan asuntos tales como: derechos económicos, sociales y culturales, los derechos de la mujer, los derechos de los trabajadores migratorios, el asilo y su relación con los crímenes internacionales, los derechos de las personas con discapacidad mental, los derechos de los niños en los conflictos armados o la compatibilidad de las leyes de desacato con la Convención Americana de Derechos Humanos, entre otros temas¹²⁴.

¹²³ Revista IIDH. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Número 10. Julio-Diciembre 1989. San José, Costa Rica.

¹²⁴ Cfr. Informe CIDH. Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos/OEA. Óp. Cit. Pág. 182.

1.13. Las Relatorías Especiales dentro de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La Comisión Interamericana, de conformidad a su mandato tiene una serie de mecanismos. Uno de estos mecanismos son las Relatorías Especiales, la cuales se materializan en una persona denominada Relator Especial, así para el caso se han establecido Relatoría Especial para los derechos de la Mujer, Relatoría Especial para los Derechos de los Pueblos Indígenas. En 1999 se creó la Relatoría para la Libertad de Expresión. Esta Relatoría Especial se encomendó por primera vez a un Experto Independiente quien no es miembro de la Comisión- no es un comisionado- ya que este Experto se dedica a ejecutar su mandato por tiempo completo. Por el contrario los Comisionados realizan su trabajo de forma *ad-honorem*. Actualmente, la Comisión ha establecido ocho Relatorías Especializadas, conjuntamente con las ya mencionadas: la Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios y miembros de sus familias, Relatorías sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad, la Relatoría Especial sobre derechos de los Afro descendientes y Contra la Discriminación Racial y la Relatoría sobre Derechos de la Niñez; incluyendo con una Unidad especializada sobre Defensores de los Derechos Humanos¹²⁵.

Relatoría sobre Libertad de Expresión, en el marco del mandato de Comisión para la creación de las Relatorías, se ha establecido la Relatoría sobre Libertad de Expresión, considerada como una de las más destacadas en el sistema de protección de los Derechos Humanos en las Américas, las Funciones y Objetivos de la Relatoría, la Relatoría fue creada para promover la conciencia por el pleno respeto a la libertad de expresión e información en el hemisferio, considerando el papel fundamental que esta juega en la consolidación y desarrollo del sistema democrático y en la denuncia y protección de los demás derechos humanos,¹²⁶ la Relatoría sobre Libertad de Expresión realiza las siguientes actividades: Analiza las denuncias recibidas en la Comisión referidas a posibles violaciones a la libertad de expresión y efectúa sus recomendaciones con respecto a la apertura de casos individuales. Hace seguimiento del Estados de los casos abiertos en la Comisión referidos a libertad de expresión y brinda asesoría en determinados casos. Efectúa sus recomendaciones a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, CIDH en el otorgamiento de audiencias para los periodos ordinarios

¹²⁵ Sitio web de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: www.cidh.org/relatorias. Visitada el 29 de Enero de 2008.

¹²⁶ Cfr. Sitio web de la CIDH.

de sesiones¹²⁷. Requiere a la Comisión de medidas cautelares a los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos, OEA para proteger la integridad personal de los periodistas y otros comunicadores sociales en riesgos. Remite correspondencia a los Estados miembros solicitando pedidos de información sobre aspectos legislativos en materia de libertad de expresión. Elaboración de informes: todo el equipo de la Relatoría trabaja en conjunto en la elaboración de los informes, tanto temáticos, de países como en los informes anuales.

Protección a la libertad de expresión: La Relatoría ha establecido una base de datos conformada por un importante número de medios de comunicación, organizaciones de defensa de la libertad de expresión y los derechos humanos, abogados especialistas en libertad de expresión y universidades, entre otros. Asimismo, el relator Especial tiene participación en actividades de educación, capacitación sobre libertad de expresión. Visitas *In Loco*: El relator especial acompaña a la Comisión Interamericana de derechos Humanas en sus visitas *In loco* a los países de la región. Durante las mismas, la relatoría recaba información y se interioriza sobre los principales problemas relacionados con el ejercicio de la libertad de expresión¹²⁸.

El marco jurídico que otorga el fundamento principal de esta relatoría, se encuentra establecido en el artículo 13 de la Convención Americana, así como la Declaración de Principios sobre Libertad de expresión, establecida por el sistema interamericano. Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios y miembros de sus Familias: Funciones y Objetivos: La Relatoría realiza una labor de promoción en materia de derechos humanos, sus objetivos son: a) Generar conciencia en cuanto al deber de los Estados de respetar los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familias. b). Presentar recomendaciones específicas a los Estados miembros de la OEA sobre materias relacionadas con las protección y la promoción de los derechos humanos de estas personas, a fin de que adopten medidas en su favor. c). Elaborar informes y estudios especializados sobre los trabajadores migratorios y sobre temas relativos a la migración en general; y, d). Actuar con prontitud respecto a peticiones o comunicaciones en donde se señale que los derechos humanos de los trabajadores migratorios y sus familias son vulnerados en algún Estado miembro de OEA.

¹²⁷ Cfr. Sitio web de la CIDH

¹²⁸ Cfr. Sitio web de la CIDH

Los derechos de los trabajadores migratorios y sus familias se encuentran protegidos en buena parte de los instrumentos generales y específicos de derechos humanos de los sistemas universal e interamericano.

Adicionalmente se adoptaron una convención y una declaración específicas a la protección y garantía de los derechos de los trabajadores migratorios y sus familias. Por otro lado la OIT, aprobó dos instrumentos del trabajo, dos instrumentos relativos a los trabajadores migratorios, así: Convención Internacional sobre la Protección de todos los Trabajadores Migrantes y sus familias, Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven, Convenio 97 de la OIT sobre Trabajadores Migrantes, Convenio 193 de la OIT sobre los Trabajadores Migrantes y sus familias, limitaciones a la posibilidad de expulsar, deportar o remover a una persona de un Estado del cual no es nacional.

Artículo 3 de la Convención contra la tortura

Artículo 32 y 33 de la Convención sobre el estatuto de los Refugiados¹²⁹.

1.14. La Función Consultiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La Función consultiva de la Comisión tiene su fundamento en el artículo 18 (e) del Estatuto de la Comisión, mediante la cual todos los Estados miembros de la OEA, pueden solicitar opiniones Consultivas a la Comisión en el ámbito de los derechos humanos. Esta solicitud de conformidad a la disposición citada lo podrá hacer directamente al Secretario General de la OEA. En este sentido, la Comisión no se encuentra obligada a responder, tomando en cuenta que es la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos, que dispone de esta misma competencia y básicamente se deja a esta la realización exacta de su mandato jurisdiccional y consultivo. Esta función¹³⁰ no es ejercida por los Estados, a diferencia de Opiniones Consultivas ante la Corte Interamericana. Esto puede obedecer a la mayor autoridad jurídica que tiene un pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En tal sentido, y aun cuando la Comisión no tenga una competencia judicial propiamente dicha, esta competencia fortalece todos los mecanismos que en un momento determinado puede emplear la citada Comisión. Aunque esta demás señalarlo, puede hacer uso de otras herramientas para

¹²⁹ Cfr. Sitio web CIDH.

¹³⁰ Óp. Cit. Pag.183

vigilar a los Estados que eventualmente violen las disposiciones de la Convención. De igual manera, las competencias encomendadas a la Comisión por la misma Convención Americana, se encuentra la posibilidad de solicitar ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos Opiniones Consultivas.¹³¹ Asimismo, la Comisión puede solicitar ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos medidas cautelares o provisionales en situaciones graves y urgentes en casos individuales.¹³²

Se debe destacar que, la Comisión además de los anteriores poderes, tiene la potestad de someter ante la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, los proyectos de protocolo que fueren necesarios para proteger de forma progresiva otros derechos humanos establecidos en la misma Convención Americana.¹³³

1.15 Otros poderes otorgados a la Comisión Interamericana

A) Mecanismos Extra convencionales.

Para algunos las competencias otorgadas a la Comisión (*supra*) en el Artículo 18 c), d) y g) y 20 de su Estatuto Reformado en 1979, en donde la Comisión puede desarrollar los tres tipos de actividades, citadas, en vía extra convencional, a saber: estudio sobre la situación de los derechos humanos en países concretos, estudio de comunicaciones individuales sobre violación a los derechos humanos e investigaciones “*In Loco*” en un determinado Estado, en este caso con el consentimiento del mismo. No obstante, conviene destacar que esta última actividad constituye más un método de trabajo que un mecanismo de control autónomo.¹³⁴ Florentín Meléndez¹³⁵, afirma en su obra, *Instrumentos Internacionales sobre derechos humanos aplicables a la administración de justicia*, que se trata de una asistencia técnica otorgada a los países del sistema cuando estos, así lo solicitan. No obstante, detalles exhaustivos de un caso, difieren de esta posición.

¹³¹ Artículo 64 (1) de la Convención Americana y 19 (d) del Estatuto de la Comisión.

¹³² Artículo 63(2) de la Convención Americana y 19 (c) del Estatuto de la Comisión.

¹³³ Artículo 19 (c) de la CADH

¹³⁴ Cfr. DIEZ DE VELASCO, M. *Instituciones de Derecho Internacional Público, La Protección Internacional de los Derechos Humanos*, Decimoquinta Edición, Pág. 677. Cap. Redactado por la Dra. Concepción Escobar Hernández, Catedrática de Derecho Internacional Público de la Universidad Nacional de Educación a distancia, Jefa de la Asesoría Jurídica Internacional del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación de España.

¹³⁵ MELENDEZ PADILLA, Florentín, “*Instrumentos Internacionales sobre derechos humanos aplicables a la administración de justicia*”, Octava Edición, Universidad del Rosario, Fundación Korand Adenauer Stiftung, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica, 2012, pág. 35 y sgts.

Por lo que, a título de ejemplo, en esta competencia de la CIDH, se puede citar el caso 12.095 de Mariela Barreto Riofano contra Perú, de 23 de marzo de 2000. De acuerdo al Informe número 30/00 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el 12 de noviembre de 1999, durante su visita *in loco* a Perú, la CIDH, recibió una petición del señor Orlando Barreto Peña, quien tiene en este caso, la calidad de peticionario, denuncio que la Republica de Perú o el estado o el Estado Peruano, violo en perjuicio de su hija, Mariela Barreto Riofano, quien se desempeñaba como agente del Servicio de Inteligencia del Ejército (SIE), los derechos a la libertad persona, a las garantías judiciales, a la integridad personal y a la vida, consagrados en los artículos 7, 8, 5 y 4, respectivamente, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuando agentes de seguridad del Estado la detuvieron ilegalmente, la torturaron, le dieron muerte y, finalmente, la descuartizaron¹³⁶. El Estado peruano alego que el caso es inadmisible, por no haberse agotado los recursos de la jurisdicción interna y por estar los hechos denunciados pendientes de resolución en otra instancia internacional. La Comisión, sin prejuzgar sobre el fondo del asunto, considera que en el presente caso se aplica la excepción al agotamiento de dichos recursos relativa al retardo injustificado en la decisión de estos, y se encuentra que no existe duplicidad de procedimientos. En consecuencia, la Comisión decide admitir el caso, proseguir con el análisis de fondo del asunto y ponerse a disposición de las partes para tratar de llegar a una solución amistosa basada en el respeto a los derechos humanos consagrados en la Convención¹³⁷.

¹³⁶ Cfr. Sitio web de la CIDH. www.cidh.org/annualrep/admissible/Peru12.095.htm

¹³⁷ Página web de la CIDH. www.cidh/annualrep/admissible/Peru12.095. Conforme el trámite ante la CIDH, el 27 de enero de 1999, la CIDH abrió el caso, transmitió las partes pertinentes al Estado peruano y le pidió información a ser presentada dentro de un plazo de 90 días. Tras la apertura del caso, la organización no gubernamental Asociación Pro Derechos Humanos “APRODEH” pasó a ser copeticionario. Perú respondió el 11 de mayo de 1999. Posteriormente, y en reiteradas oportunidades, ambas partes hicieron llegar escrito a la Comisión. El Estado peruano, ratifico la Convención Americana el 28 de julio de 1978, y por tanto la Comisión tiene competencia *ratione personae* para conocer de esta petición, por disposición expresa del artículo 33 de la Convención. En relación al peticionario, la Comisión observa que tanto el señor Orlando Barreto Peña como la Asociación Pro Derechos Humanos (“APRODEH”), organización no gubernamental, reconocida legalmente en Perú, se encuentran facultados, conforme al artículo 44 de la Convención, para presentar denunciar a la Comisión. Asimismo, La Comisión tiene competencia *ratione materiae y ratione temporis*, debido a que el peticionario ha expresado agravios concretos sobre el cumplimiento de normas establecidas en la Convención por parte de agentes del Estado peruano, y porque los hechos en cuestión habrían tenido lugar cuando la obligación de respetar y garantizar los derechos establecidos en la Convención ya se encontraba vigente para el Estado peruano, quien, como se menciona *supra*, depositó el instrumento de ratificación de la Convención Americana el 28 de julio de 1978.

La CIDH, concuerda que conforme el artículo 46(2) (C) de la Convención, no habrá que agotar los recursos internos cuando “haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos”. Por lo que, de igual manera, y en este mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido en el caso Velásquez Rodriguez que: “El Estado está, por otra parte, obligado a investigar toda situación en la que se hayan

B) Dimensión Judicial.

En relación a sus atribuciones y funciones judiciales consiste en la capacidad que tiene la Comisión de adjudicar los casos individuales presentados contra un Estado. El marco jurídico internacional y el estándar internacional de las normas sobre derechos humanos con que cuenta la Comisión, le ha permitido hacer uso de esta facultad, la que ha utilizado con mayor frecuencia en los últimos años.

El avance de incipientes democracias en América, le ha permitido a la OEA que la Comisión recurra a procedimientos rigurosos y reglas procesales claras, ya que en el pasado reciente las dictaduras, habían violado sistemática y reiteradamente los derechos humanos.

La Comisión recibe actualmente un número considerable casos individuales. Solo en el informe de 2002, la Comisión informó que tenía 973 casos en trámite. No obstante, se ha llegado a considerar que el avance de esta facultad podría ser arriesgado y aventurado, en tanto que el avance de las democracias en América, aun son bastante frágiles. Las facultades políticas de la Comisión podrían resultar ser más ventajosas, que la función adjudicataria propiamente dicha. El conjunto de normas del sistema interamericano de protección de los

violado los derechos humanos protegidos por la Convención. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción (...). En ciertas circunstancias puede resultar difícil la investigación de hechos que atenten contra derechos de la persona. La de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no se ve incumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio. Sin embargo, debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad. Esta apreciación es válida cualquiera sea el agente al cual pueda eventualmente atribuirse la violación, aun los particulares, pues, si sus hechos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público, lo que comprometería la responsabilidad internacional del Estado.

Véase. Corte IDH., *Caso Velásquez Rodríguez*, Sentencia de 29 de julio de 1988, párrafos 176 y 177.

Finalmente, la CIDH, concluyó que tiene competencia para conocer de este caso, en lo que respecta a las alegadas violaciones y que la petición es admisible, de conformidad con los artículos 56 y 47 de la Convención Americana.

De igual manera, la CIDH, decidió: 1. Declarar admisible el presente caso, en lo que respecta a la violación a los derechos a la libertad personal, a las garantías judiciales, a la integridad personal y a la vida, consagrados en los artículos 7, 8, 5 y 4, respectivamente de la CADH; 2. Notificar la decisión a las partes; 3. continuar con el análisis de fondo de la cuestión; y, 4. ponerse a disposición de las partes, a los efectos de alcanzar una solución amistosa fundada en el respeto a los derechos humanos, publicar esta decisión e incluirla en su Informe Anual de la OEA

derechos humanos, tienden a ser más efectivos por la vía diplomática, que a través de esta facultad del conocimiento de casos individuales.

En el caso del sistema europeo de protección de los derechos humanos, es un ejemplo claro del peligro de la utilización de los mecanismos judiciales de manera exclusiva y rígida. Basta señalar el ingreso de los países del este a la Unión Europea, por lo que a la Corte Europea de Derechos Humanos, puede encontrar mayores dificultades al aplicar las facultades adjudicatarias¹³⁸.

En relación con lo anterior, es importante señalar otro de los aspectos a consolidar en el sistema de protección en las Américas, es el de las facultades presentes de actuación de la Comisión Interamericana. Como *supra* citado, la CIDH originariamente había sido concebida como un órgano promocional de los derechos humanos en los Estados¹³⁹. Progresivamente, respondiendo a diversas exigencias, la Comisión Interamericana ha ido aumentando su competencia y marco de trabajo, hasta convertirse en un órgano principal de la Organización de Estados Americanos¹⁴⁰.

Si bien el instrumento jurisdiccional del Sistema es la Corte Interamericana de Derechos Humanos, debemos destacar la competencia de control sobre todos los Estados miembros de la Organización de estados Americanos, que tiene la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁴¹. Uno de los aspectos fundamentales de la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es la de examinar la situación genérica de derechos humanos en un Estado, produciendo al final un informe sobre la investigación realizada y sus conclusiones, comúnmente con recomendaciones para que sean cumplidas por el gobierno.

En esta parte, debemos señalar otro de los aspectos nuevos e importantes en el marco de la evolución del sistema. La evolución reglamentaria. Inicialmente, en el caso de la Corte Interamericana, esta les concedió a las presuntas víctimas el derecho de presentar sus propios alegatos y argumentos jurídicos, afirmando que: “evitar que las presuntas víctimas presenten sus propios fundamentos de derecho significaría restringir, indebidamente, su derecho de

¹³⁸ Ibíd. Pág. 185

¹³⁹ SALVIOLI, FABIAN OMAR, “Los Desafíos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, Protección Universal y Regional de los Derechos Humanos. Estudios Básicos de Derechos Humanos V. San Jose, Costa Rica. www.iri.edu.ar/publicaciones. Dossier Documentaire, 2007. Portal web.ucatolica.unirioja.es

¹⁴⁰ Cfr. BUERGENTHAL, THOMAS: “International Human Rights in a nut Shell” West Publishing Co. St. Paul, Pag. 136 y ss. United State, 1988.

¹⁴¹ SALVIOLI, FABIAN OMAR. “Los desafíos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos” Óp. Cit. Pág.5

acceso a la justicia, el que deriva de su condición de sujetos de derecho internacional de los derechos humanos. En la etapa actual de la evolución del sistema interamericano para la protección de los derechos humanos, la facultad de las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes para presentar, de forma autónoma, sus solicitudes, argumentos y prueba, debe interpretarse conforme a su disposición de titulares de los derechos reconocidos en la Convención y como beneficiarios de la protección que ofrece el sistema”¹⁴². Las víctimas tienen entonces la facultad de presentar argumentos legales distintos a los de la Comisión, aunque basados siempre en el mismo marco factico. La única hipótesis en que se pueden introducir hechos nuevos, es cuando estos sean sobrevinientes¹⁴³.

El paso lógico siguiente, fue la incorporación de este criterio jurisprudencial en el Reglamento Interno de la Corte, lo que se hizo con la adopción de un nuevo texto, publicado el 10 de diciembre del 2009, que entro en vigencia en enero del 2010. Esa normativa modifco también protagonismo a la víctima, al tiempo que introdujo la figura de un “Defensor Interamericano” y creo un Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”¹⁴⁴.

En el nuevo esquema procesal, la Comisión no puede ofrecer declaraciones testimoniales y solamente en casos determinados pueden ofrecer prueba pericial¹⁴⁵. La carga probatoria descansa ahora sobre los hombros de las presuntas víctimas, quienes consecuentemente pueden interrogar testigos y peritos en las audiencias. El interrogatorio de testigos también le está vedado a la Comisión que ahora se encarga de presentar el caso y emitir sus conclusiones jurídicas¹⁴⁶. Desde el año 2011, la Corte IDH dicto once resoluciones autorizando a presuntas víctimas el acceso al “Fondo de Asistencia Legal para las Víctimas de la Corte Interamericana”¹⁴⁷.

¹⁴² Corte IDH, *Caso “Pueblo Saramaka Vs. Suriname*, de 28 de noviembre de 2007, serie C, No. 172, párr. 26. Antecedentes similares, en el Caso “Cinco Pensionistas”, de 28 de febrero de 2003, párrafo 155; Caso “Masacre Pueblo Bello Vs. Colombia”, de 31 de enero de 2006. Serie C No. 134, párr. 27, Caso “Buenos Alves”, de 11 de mayo de 2007, serie C, párrafo 121.

¹⁴³ Cfr. *Caso “Penal Miguel Castro”*, párr. 162.

¹⁴⁴ Cfr. BRENES VARGAS, Rodolfo. *CRONICA DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS*. ERES/Revue Internationale de droit penal. 2012/1-Vol. 83 Page 233 a 266 ISSN 0223-5404. Pág. 236.

¹⁴⁵ Cfr. Art. 52 del Reglamento Interno de la Corte.

¹⁴⁶ BRENES VARGAS, Rodolfo. Crónica de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Óp. Cit. Pág. 237.

¹⁴⁷ La primera sentencia dictada en un caso sometido a la Corte en aplicación de este nuevo Reglamento se dio precisamente, en el curso del año 2011. Se trata del caso “Familia Barrios” Vs. Venezuela, de 24 de noviembre de 2011, serie C, No. 237.

1.16. Creación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El órgano jurisdiccional instituido por los países americanos para la protección de los derechos humanos es la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Su establecimiento contó con algunos efímeros antecedentes, a principios de siglo¹⁴⁸. Instalada el 3 de septiembre de 1979, la Corte se benefició notablemente de la labor desempeñada, desde 1960, por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁴⁹. Su organización y sus procedimientos se hallan estipulados en la Convención americana sobre derechos humanos, de 1969, cuenta con un estatuto, aprobado el mismo año de su creación, y un reglamento, expedido por ella misma¹⁵⁰. Aunque la Corte ha sabido traducir su experiencia y mejorar el despacho de los asuntos a su cargo mediante nuevas fórmulas reglamentarias introducidas en esas revisiones, su competencia contenciosa aun no es completa¹⁵¹

Con la creación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se completa el hito histórico más importantes de los últimos tiempos en la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, la cual ha sido aparentemente una constante preocupación de las naciones de América, no obstante, aunque se destaca como un avance en esa dirección, pero durante los primeros años de su nacimiento, esta fue amenazada y desafiada por los gobiernos, especialmente por las dictaduras militares de los años 70', elevando a su máxima potencia ese desafío al terrorismo de Estado.

El recorrido de esta Corte por los senderos de la Protección Jurisdiccional de los Derechos Humanos, ya ha tenido fuertes opositores, hasta aliados procesales estratégicos *Amicus*

¹⁴⁸ GARCIA RAMIREZ, Sergio. “*La jurisdicción Interamericana sobre derechos humanos: actualidad y perspectivas*”. *Revista Mexicana de Política Exterior*, 1998-Ser.gob.mx. pag.126. La Corte está prevista por la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José, del 22 de noviembre de 1969), tal *supra* citado, es el equivalente americano de la Corte Europea de Derechos Humanos, prevista por la Convención Europea y las Libertades Fundamentales (Convención de Roma, del 4 de noviembre de 1950). Para una comparación sobre la estructura y funcionamiento de la corte europea y americana véase Gros Espiell, H. “*Tribunales internacionales y derechos fundamentales. El modelo interamericano y el modelo europeo*” en *Derechos Humanos y vida...*pág. 233 y ss.

¹⁴⁹ Citado por Garcia Ramirez, Sergio, en *La Jurisdicción Interamericana sobre Derechos Humanos: actualidad y perspectivas...* en la misma destaca que su primer antecedente fue la efímera Corte Centroamericana, producto de la Conferencia de Washington (20 de diciembre de 1907); existió durante una década. Su jurisdicción era obligatoria y se admitía el acceso a los particulares.

¹⁵⁰ Aprobado por la resolución 448 de la Asamblea General de la OEA (IX periodo de sesiones, La Paz, Bolivia, octubre de 1979). De igual manera, la Corte emitió su primer reglamento durante su tercer periodo de sesiones en 1980. El reglamento ha sido reformado varias veces: en 1991; en 1993-en dos ocasiones-; en 1995, en 1996, en 1997 –la reforma integral- y en 1998. Posteriormente, fue reformado en 2009, con vigencia desde 2010.

¹⁵¹ Garcia Ramirez, Sergio. La jurisdicción Interamericana sobre Derechos Humanos... Óp. Cit. Pág. 127.

Curiae,¹⁵² que defiendan aspectos trascendentales para la defensa de los derechos de los C, No. 164, pueblos. Desde Presidentes que han afirmado que las sentencias de la Corte, no deben tener efectos vinculantes, pasando por gobiernos que han denunciado la Convención, hasta acérrimos defensores y activistas que han dado su vida en esa larga trayectoria.

Por su parte, la Novena Conferencia Internacional Americana se había ocupado de ella y adopto en ese respecto la Resolución XXXI denominada “Corte Interamericana para proteger los derechos del Hombre”, en la que se considero que la protección de esos derechos “debe ser garantizado por un órgano jurídico, como quiera que no hay un derecho propiamente asegurado sin el amparo de un Tribunal competente”, ya que “tratándose de derechos internacionalmente reconocidos la protección para que ser eficaz debe emanar de una órgano internacional” En consecuencia, encomendó al Comité Jurídico Interamericano la elaboración de un proyecto de estatuto para la creación de una corte interamericana destinada a garantizar los derechos del hombre ¹⁵³.

¹⁵² *Los Amicus Curiae*, Son memoriales ante los órganos judiciales nacionales o internacionales que aportan argumentan a favor de una posición. Existen ejemplos diversos donde Organizaciones no Gubernamentales decidieron presentar *Amicus Curiae*, en graves violaciones a los derechos humanos en las Américas. Así, por ejemplo, en el Memorial en derecho AC, presentado por Human Rights Wacht (HRW/AMERICAS), y el Centro Por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) a la EXCMA. Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal (Argentina), en el Asunto Mignone, Emilio F., sobre presentación en causa No.761 “*HECHOS DENUNCIADOS COMO OCURRIDOS EN EL AMBITO DE LA ESCUELA SUPERIOR DE MECANICA ARMADA*”. (E.S.M.A); de igual manera, en el Sistema Europeo de Derechos Humanos, en el *caso Timurtas Vs. Turquía*, siendo este el primer caso en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el que una organización no europea participo en el litigio de un caso a través de *amicus curiae*. CEJIL presento ante la Corte Europea en junio de 1999 un memorial recogiendo los pronunciamientos más relevantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto al fenómeno de la desaparición forzada de personas. Además, CEJIL presento *Amicus Curiae*, en casos emblemáticos, como en el procedimiento ante el *Caso Campo Algodonero V. Estados Unidos Mexicanos*, CEJIL y el International Reproductive and Sexual Health Law Programme de la Universidad de Toronto; ambas instituciones participaron en el caso *Campo Algodonero V. Estados Unidos Mexicanos*, a través de un *Amicus Curiae*, centrado en los estereotipos de género en la región, y en la defensa de los principios de igualdad y no discriminación. El escrito fue presentado en diciembre de 2008. En el caso de México, en el primer caso presentado contra este Estado Parte del SIDH, denominado *Radilla Pacheco Vs. México*, en el que objeto central del litigio fue la desaparición forzada de personas, esta misma ONG CEJIL participo con un memorial en torno a la noción del desarrollo de la desaparición forzada de personas y sus consecuencias en su consagración en el derecho internacional de los derechos humanos. Sobre este mismo término

Además, Cfr. Artículo 2 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el que textualmente, dice: “Artículo 2. Definiciones, Para los efectos de este reglamento, 3. El término “Amicus Curiae”, significa la persona ajena al litigio y al proceso que presenta a la Corte razonamiento en torno a los hechos contenidos en la demanda o formula consideraciones jurídicas sobre la materia del proceso, a través de documento o un alegato en audiencia. Reglamento de la Corte IDH., Aprobado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su XLIX Periodo Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 25 de noviembre de 2001 y reformado parcialmente por la Corte en su LXXXII Periodo Ordinario de Sesiones, celebrado del 19 al 31 de enero de 2009. Debe buscarse específicamente en las Disposiciones Preliminares de dicho reglamento.

¹⁵³ Cfr. Conferencias Internacionales Americana. Óp. Cit. Segundo Suplemento. Pág. 210.

1.17. Resumen General del Procedimiento de solución Amistosa o Arreglo Amistoso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanas.

1.17.1 El Propósito.

El antecedente más importante que se debe destacar en esta institución, data de mediados del siglo XX, la solución o arreglo amistoso fue contemplado en la Convención Europea como una atribución y al mismo tiempo un deber de la Comisión Europea de Derechos Humanos, este criterio rigió hasta la puesta en vigor del Protocolo No. 11, en noviembre de 1998. Una vez que la Comisión admitía la denuncia debía evaluar la demanda conjuntamente con los representantes de las partes, y de ser necesario procedía a investigar los hechos¹⁵⁴.

Vale señalar que si bien la Convención Europea concedió esta facultad a la Comisión también la obtuvo por vía reglamentaria el Órgano Jurisdiccional. Desde 1983 la Corte Europea conoció de situaciones de arreglos amistosos por cuanto en el año anterior se incorporo a su Reglamento esta institución; en época pasada y de modo excepcional, en 1962, la Corte Europea, acepto una solución de este tipo, en el *Caso de De Becker Vs. Bélgica* Sentencia de 27 de marzo de 1962 A No. 4¹⁵⁵.

Tanto en el sistema europeo como en el americano, la solución amistosa, se atribuyo de manera expresa, a la Comisión. La razón puede encontrarse en que se trata de un órgano extrajudicial, cuya actividad no es propiamente contenciosa, y por ello está en mejores condiciones de realizar una conciliación. Lo dicho también tiene un fundamento sólido para que el mecanismo funcione ante las Corte de Europa y América. Por tanto, esta facultad está expresamente establecida y con un fundamento jurídico bastante sólido, también para las cortes, como se establecerá *infra*.

Cabe destacar que, tradicionalmente los Estados son los sujetos del derecho internacional. A nivel internacional, los mecanismos creados para la protección de los derechos humanos, han sido diseñados para la protección de los derechos humanos para permitir a las víctimas de

¹⁵⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Memoria del Seminario: “*El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el umbral del Siglo XXI*”. Tomo I. Noviembre de 1999. 2^a ed. La Solución amistosa y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Salgado Pesantes, H. Pág. 93.

La Corte ha dedicado importantes esfuerzos a la emisión de soluciones amistosas y opiniones consultivas, lo que ha permitido esclarecer diversas cuestiones del derecho internacional de los derechos humanos en el ámbito americano.

¹⁵⁵ Corte I.D.H. Op. Cit., Pag.95

violaciones a los derechos humanos presentar quejas en contra de los Estados ante los comités, también denominados “órganos de supervisión de los tratados”, mientras que a nivel regional, las comisiones de derechos humanos y las cortes pueden recibir también quejas en contra de Estados. Estos procedimientos solo tienen jurisdicción respecto a la responsabilidad estatal por violaciones a los derechos humanos. Las quejas, por ende, solo pueden ser presentadas en contra de Estados o de órganos estatales y no contra individuos.¹⁵⁶

Las personas que consideren haber sufrido violaciones a sus derechos contenidos en las convenciones internacionales pueden presentar quejas ante estos órganos, siempre y cuando no exista una queja pendiente bajo otra jurisdicción internacional¹⁵⁷, y se hayan agotado los recursos nacionales disponibles. Este requisito se ha aplicado con cierta flexibilidad. Por ejemplo, en situaciones de conflicto armado interno o internacional, o en donde la legislación interna del Estado en cuestión no brinde las garantías de un debido proceso legal para la protección del derecho o de los derechos que presuntamente han sido violados.

Respecto al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, como sistema regional, al igual que el europeo o el africano, difieren del sistema del derecho penal internacional, en el se ventila a nivel internacional, la responsabilidad penal individual el cual solo fue reconocido hasta las Cartas de Núremberg y Tokio, después de la segunda guerra mundial. Y no se ventilan procesos internacionales contra Estados, sino no el de la responsabilidad internacional estatal.

La utilización de este mecanismo –acuerdo amistoso- como parte del sistema de protección de derechos humanos, no es nuevo, puesto que el mismo, como *supra*, señalado, ya había sido incorporado en el Convenio Europeo Para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, en cuyo artículo 28 se inspiró la Convención Americana de Derechos Humanos. Conforme a lo establecido en el artículo 49 de la Convención Americana y el artículo 41(5) del Reglamento, la Comisión puede adoptar informes en el que se reseñen los hechos denunciados por las peticionarios, los términos de una solución amistosa alcanzada

3. FEDERACION INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, FIDH. “*Manual Internacional para la Protección de los Derechos Humanos de las Víctimas*”. Federación Internacional de los Derechos Humanos. FIDH. 2005. Los derechos de las víctimas ante la Corte Penal Internacional. Cfr. Capítulo I. Antecedentes: La evolución del acceso de las víctimas a la justicia. Pág. 16.

¹⁵⁷ Cfr.: Convención Americana de Derechos Humanos. CADH. Artículo 46 (c); Convención Europea de Derechos Humanos CEDH. Artículo 35 (2), Protocolo del PIDCP, artículo 5.2, CCT, artículo 22(5)

entre las partes y los avances de su cumplimiento, en virtud de la presentación de casos individuales.

En el caso de la Petición de Solución Amistosa No. 401 Contra el Estado de Colombia, la Comisión Interamericana, recibió una petición en la cual se alegaba la responsabilidad de la Republica de Colombia por la presunta desaparición forzada de Jorge Antonio Barbosa Tarazona en octubre de 1992 en el departamento de de Magdalena el retardo injustificado por parte de las autoridades judiciales de investigar, juzgar y sancionar a los presuntos responsables.¹⁵⁸ De igual manera, el Pacto Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, plantea un procedimiento similar para los Estados parte de someter comunicaciones contra otro Estado parte en casos de violaciones a los derechos humanos. Así, lo establece el artículo 41 No. 1 literal a) del Pacto.

Así también, es de hacer notar que, mientras todo el procedimiento tiene un carácter marcadamente contradictorio, en esta etapa la Comisión Interamericana realiza actos eminentes político-diplomáticos. Tiene además, marcadas diferencias de las etapas anteriores, dentro de este mecanismo, previsto en la Convención Americana, es que se contempla un procedimiento de conciliación.

Cuando señalamos que, el procedimiento tiene un carácter contradictorio, se está afirmando que, el procedimiento, es el establecido por la Convención Americana y el previsto para todos los Estados miembros de la OEA que no son parte en la misma es coincidente, por lo que esta fase del procedimiento no está contemplada sino respecto de los Estados que han ratificado la Convención. Respecto de los Estados que no parte en la Convención, no se encuentra prevista expresamente en el artículo 18 del Estatuto de la Comisión ni en el Capítulo III de su Reglamento¹⁵⁹.

¹⁵⁸ Cfr. INFORME 83 /08. Petición 401-05 SOLUCION AMISTOSA *Jorge Antonio Barbosa Tarazona Vs. Colombia*. De fecha 30 de octubre de 2008. Los peticionarios alegaron la responsabilidad del Estado colombiano por la violación de los derechos consagrados en los artículos 4 (derecho a la vida), 5 (derecho a la integridad personal), 7 (derecho a la libertad personal), 24 (igualdad ante la ley), 25 (protección judicial de la Convención Americana de Derechos Humanos, en conjunción con la violación de las obligaciones dispuestas en el artículo 1.1 (obligación de respetar los derechos) y los derechos protegidos por los artículos I, II y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en perjuicio de Jorge Antonio Barbosa Tarazona y sus familiares. En respuesta a la petición, el Estado manifestó su voluntad de alcanzar un acuerdo amistoso. El 22 de septiembre de 2006 las partes firmaron un acuerdo de solución amistosa y solicitaron la homologación de dicho acuerdo por parte de la Comisión.

¹⁵⁹ Cfr. FAUNDES LEDESMA, HECTOR. “*El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Aspectos Institucionales y Procesales*”, 2^a. Edición. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH Pág. 295.

En ese sentido, se destaca la importancia que tiene el criterio expresado por la Corte Interamericana, en que la Convención confía a la Comisión la importante función de gestionar soluciones amistosas, dentro de una amplia misión conciliadora, con la ventaja para el denunciante, de que este tipo de solución requiere de su consentimiento para materializarse¹⁶⁰. No se trata aquí de establecerle a los Estados miembros del sistema, una condición para someterse al procedimiento, al contrario se trata que, los Estados diriman los conflictos de graves violaciones a los derechos humanos, en el marco del derecho interno. Solo se trata que, a través del presente mecanismo, se eviten las condenas a las que se podrían exponer a mediano o largo plazo por una Corte con competencia jurisdiccional, evitando así ingresar a la lista de los Estados más violadores de los derechos humanos.

La Convención faculta a la Comisión Interamericana, con el fin de que permita a los Estados infractores una salida de tipo político, la Convención Americana –igual que la Convención Europea- intenta proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales, a toda costa, la decisión de un tribunal jurisdiccional que deba pronunciar sobre los meritos de la denuncia. Este mecanismo además, facilita las posibilidades de buscar un arreglo amistoso entre las partes¹⁶¹. Aunque no en todos los casos, se puede hablar de acuerdo político-diplomático; los Estados han utilizado este mecanismo, como base para su práctica de someter casos de graves violaciones, a la invisibilidad, para no verse sometidos a un procedimiento público, caso

¹⁶⁰ Cfr. *Asunto Viviana Gallardo y otras*: No. G 101/81. Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 13 de noviembre de 1981. Serie A, Párr.26. En el presente caso, contra el Estado de Costa Rica, de conformidad a lo establecido en el artículo 46 de la Convención Americana para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 o 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá que se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, conforme a los principios del derecho internacional generalmente reconocidos. Esta regla según, ha expresado la misma Corte, puede renunciarse expresamente o tácitamente a ella. (Además, se pueden relacionar otros casos del previo agotamiento de los Recursos de la Jurisdicción interna de los Estados Cfr. Caso Gangaram Panday Vs. Surinam). Sin embargo, en el presente, el mismo Estado de Costa Rica, debió haber observado este requisito y no lo hizo, el cual le permite al estado resolver el problema según su derecho interno antes de verse enfrentado a un proceso internacional, lo cual es especialmente valido en la jurisdicción internacional de los derechos humanos, por ser esta coadyuvante o complementaria de la interna. (Convención Americana, Preámbulo). También puede revisarse el caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, Párr. 61; Caso Fairen Garbi y Solís Corrales, Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie No. 6, Párr. 85. No existen muchos casos como el presente, sin embargo, el avance de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha hecho que en diversas resoluciones o puntos resolutivos de la Corte se refieran a este tipo de mecanismo, al cual acuden muchos Estados cuando, al final del proceso ante la Comisión Interamericana se llega a él.

¹⁶¹ Cfr. *Caso Caballero Delgado y Santana*. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C: Resoluciones y sentencias. No. 22 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Especialmente, revisar el voto disidente del Juez Nieto Navia y del Juez Máximo Pacheco Gómez, en el caso Caballero Delgado y Santana. La Comisión en el presente caso, *motu proprio*, y antes de recibir comunicación formal de los peticionarios, sobre la base de una solicitud de acción urgente transmite al Gobierno de Colombia, la denuncia y solicita medidas excepcionales para proteger la vida y la integridad personales de las víctimas.

ilustrativo, es el de Eleazar Ramón Mavares, contra El Estado de Venezuela¹⁶², ante el ofrecimiento de buenos oficios por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (15 de junio de 1993), el Gobierno de Venezuela, primero solicito información acerca de las características del procedimiento de Solución Amistosa y posteriormente, rechazo toda forma de solución amigable; posteriormente suscribió un acuerdo que no cumplió, y lo que pretendía más bien era, dilatar el proceso, el cual efectivamente duro tres años y cuatro meses.

El acuerdo suscrito, no fue cumplido por el Estado de Venezuela y como acto unilateral decidió entregar una indemnización como forma de reparación a la víctima, sin haber coincidido y sin haber obtenido el visto bueno de las recomendaciones de Solución Amistosa por parte de la Comisión Interamericana el Estado de Venezuela, actuó de mala fe y evito esa manera ser llevado a la Corte Interamericana. Cabe destacar que, este tipo de estrategias es utilizado por varios Estado de sistema, lo cual pone de manifiesto su interés en fomentar la promoción y protección de los derechos humanos.

Existen otros casos, en donde los Estados, asumen otra actitud distinta al caso de Venezuela. Por ejemplo, en febrero de 1997, en la sede la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y simultáneamente en Colotenango, Guatemala, se reunieron los representantes del Gobierno de la República de Guatemala y, por los afectados en el caso de *Juan Chanay Pablo y otros* (caso 11.212), representantes del Centro por la Justicia y Derecho Internacional, la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala y Human Rights Watch Américas, para formalizar un acuerdo de solución amistosa que resuelve este caso.

Este arreglo fue alcanzado por iniciativa de la Comisión Interamericana.¹⁶³ En aquel caso, la misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos, expreso su reconocimiento al Gobierno de Guatemala por su voluntad de resolver este caso a través de medidas de reparación, incluyendo las necesarias para asegurar justicia; una asistencia comunitaria a las comunidades afectadas en Colotenango, y una indemnización a los afectados directamente por

¹⁶² Cfr. Informe No. 46/96 Caso 11.068 *Eleazar Ramón Mavares Contra el Estado de Venezuela*. Adoptado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 17 de octubre de 1997. En Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Secretaría General, Organización de los Estados Americanos., OEA, Washington. D.C.1998. Pág. 869 y ss.

¹⁶³ La CIDH tiene la facultad, según el artículo 48.1.f de su reglamento, de ponerse a disposición de las partes interesadas en un caso individual, “a fin de llegar a una solución amistosa del asunto fundada en el respeto a los derechos humanos reconocidos” en la Convención Americana.

estos hechos. La CIDH expreso su reconocimiento a los peticionarios y a los afectados por la aceptación de los términos del acuerdo en referencia.¹⁶⁴

Asimismo, en otro emblemático caso contra el Estado de Colombia, la Comisión Colombiana de Juristas presento una denuncia ante la Comisión Interamericana basada en la supuesta desaparición de diecinueve comerciantes por miembros del Ejército Nacional e integrantes de un grupo paramilitar en el municipio de Puerto Boyacá, departamento de Boyacá, de la Región Magdalena Medio. A finales de Marzo de 1999 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos procedió abrir el caso bajo el No. 11.603. El 27 de septiembre de ese mismo año, la Comisión lo declaro inadmisible. En el Informe de Inadmisibilidad, la Comisión se puso a disposición de las partes con el objeto de alcanzar una solución Amistosa. A finales de diciembre de 1999 los peticionarios presentaron a la Comisión una propuesta de solución amistosa, la cual fue transmitida al Estado para que presentara sus observaciones. En marzo de 2000, el Estado expreso su inconformidad con la citada propuesta, por lo que la Comisión procedió a realizar el Informe 70/00, mediante el cual hizo una serie de recomendaciones al Estado, entre otras la de llevar a cabo una investigación completa sobre los hechos. Finalmente, la Comisión Interamericana, después de otorgar una prorroga por un plazo de dos meses; y simultáneamente, en la fecha en que el Estado presentaba la respuesta al informe aludido, la Comisión sometió a la jurisdicción de la Corte Interamericana el presente caso¹⁶⁵.

En el caso *supra* citado, el Estado de Colombia, hizo prevalecer el derecho interno, habiendo señalado que, no podía reconocer la responsabilidad del Estado, debido a que la jurisdicción interna del Estado no había reconocido la participación de agentes del Estado. En este caso, el Estado además de las ideas planteadas, antepuso el derecho de no reconocimiento de la responsabilidad internacional del Estado, a través de la imputación directa hacia sus agentes. Finalmente la Corte, desestimo la excepción preliminar interpuesta por Colombia y continuo el caso hasta pronunciar sentencia contra el Estado de Colombia.

Finalmente, es importante destacar que existen diversas acciones en las que los Estados quedan en disposición de hacer uso o no del mecanismo de la solución amistosa. La práctica

¹⁶⁴ Cfr. Comunicados de Prensa de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos-julio-diciembre 1997- No. 1/97. Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH. No. 26 Pág. 454.

¹⁶⁵ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de los diecinueve Comerciantes Vs. el Estado de Colombia. Sentencia de 12 de junio de 2002. (Excepción Preliminar)

del sistema interamericano, ha sido intentar el mecanismo de solución amistosa, desde el inicio e inmediatamente después de presentar la denuncia, muchos Estados partes en la Convención, la han aceptado, el procedimiento para los Estados que no son parte, es diferente; al resultar infructuoso la utilización del citado mecanismo, se continua el proceso hasta que la Corte emite la sentencia respectiva.

En otro orden, debido a la dilación en los procesos ante la CIDH y en el marco del proceso de reforma más reciente, desde 2011, el Grupo de Trabajo Especial de Reflexión sobre el Funcionamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, CIDH¹⁶⁶, ha recomendado a la Comisión reflexionar a (i) asuntos de procedimiento en la tramitación de casos y peticiones individuales y (ii) procesos de solución amistosa de las peticiones que se presentan a la CIDH; en esta medida ha dado un total de 18 recomendaciones en torno a ambas materias solo a la Comisión y, llama la atención justo que en este ítem las recomendaciones a los Estados no se hayan producido. La mayoría de estas recomendaciones se refieren a la dilación que se produce en el proceso de admisibilidad, el establecimiento de criterios para admisión o archivo de peticiones así como, en el caso de soluciones amistosas, el fortalecimiento de la CIDH en la promoción de estas, dado que son una vía ágil y menos confrontativa de solución de controversias¹⁶⁷.

Los acuerdos de solución amistosa aumentan la eficiencia al atender los casos o peticiones desde las etapas iniciales en lugar de llevar a cabo todo el procedimiento de la Comisión. Además, los acuerdos de solución amistosa pueden aumentar la efectividad porque los Estados son más propensos a cumplir con los acuerdos a los que han dado su consentimiento. En todo caso, cualquier propuesta al proceso de reforma del sistema interamericano, debe estar inspirada por el objeto y el fin último, es decir, la protección y promoción de los derechos humanos en el hemisferio procurando soluciones que atiendan a resguardar los derechos de las personas, erradicar las causas y consecuencias de las acciones que derivaron en la responsabilidad internacional del Estado y determinar las medidas para erradicar la recurrencia de situaciones equiparables. Asimismo, cualquier propuesta de reforma derivada desde los órganos del más alto nivel de la OEA, deben derivar en un mayor acceso de las

¹⁶⁶ Grupo de Trabajo Especial de Reflexión sobre Funcionamiento de la CIDH para el Fortalecimiento del SIDH, Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, OEA/Ser. G. GT/SIDH/13-11. Rev. 2, 13 de diciembre 2012

¹⁶⁷ Grupo de Trabajo Especial. Óp. Cit. Pag.13

personas y colectivos más excluidos y en una mayor efectividad del sistema interamericano para tutelar derechos¹⁶⁸. En ese sentido, cualquier aporte a la Comisión, esta debe incorporar por escrito todos los principios¹⁶⁹ rectores que deben guiar e interpretación siguiendo la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

a) Un procedimiento político-diplomático. La búsqueda de un arreglo amistoso implica un procedimiento de negociación entre el Estado y el denunciante, sin Embargo, este difiere de la negociación diplomática tradicional, particularmente, porque presenta el rasgo peculiar de enfrentar al individuo directamente al Estado.¹⁷⁰

Por otra parte, el procedimiento previsto en la Convención, se aproxima a la mediación internacional, en cuanto supone la intervención de la Comisión como intermediario entre la posición del Estado denunciado frente al individuo. En todo caso se requiere la voluntad y disposición necesaria de las partes y actuar de buena fe para llegar a una solución amigable aunque sea parcialmente las pretensiones de la contraparte.

En este sentido, la Corte ha expresado que la Comisión tiene una “función conciliadora, pues le corresponde procurar soluciones amistosas así como formular las recomendaciones pertinentes para remediar una situación examinada”. En todo caso, vale la pena destacar que, las partes deben estar dispuestas a hacer las concesiones necesarias a favor de la contraparte, de tal manera que se satisfagan las pretensiones mínimas del denunciante. Por consiguiente, el recurso a este procedimiento debe constituir un esfuerzo genuino de negociación, y no una mera táctica dilatoria, o la reafirmación de las pretensiones propias sin intención de aproximarse a las del adversario¹⁷¹.

b) Un procedimiento no compulsivo. Para que la Comisión Interamericana pueda revisar un caso o comunicación individual, se deben cumplir los requisitos de admisión contemplados en

¹⁶⁸ Cfr. Sitio web de CEJIL, www.cejil.org Is.final.6-2012-10_consultas_CIDH_sistema_individual_de_peticiones

¹⁶⁹ Tanto la Corte Interamericana como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos han señalado que “los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales”. Corte IDH. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C. No 24. No. 104, párr.165. Eur. Court HR, *Tyler v. United Kingdom judgment of 25 de Abril de 2978*. Serie A. No. 26, pág. 15-16. Párr. 31.

¹⁷⁰ En el amparo diplomático, el individuo endosa su reclamación al Estado del cual es nacional y, si este decide hacerla suya, la presenta contra el Estado que habría incurrido en responsabilidad internacional. El conflicto se plantea entre dos Estados y la relación es entre Estados.

Cfr. FAUNDES LEDESMA, H. *El Sistema...* Óp. Cit.... Pág. 297.

¹⁷¹ FAUNDES LEDESMA, H. *El Sistema...* Óp. cit. Pág. 299

el artículo 46 de la Convención Americana. Tales requisitos se relacionan con la interposición y agotamiento del recurso interno conforme a los principios de Derecho Internacional generalmente reconocidos; que la denuncia sea presentada a la Comisión dentro de seis meses, contados a partir de la notificación de la decisión definitiva del procedimiento interno de cada país; que no esté pendiente otro procedimiento de arreglo internacional y que haya una plena identificación del solicitante, sea persona natural u organización no gubernamental¹⁷².

Con lo anterior, se pretende señalar que existe una serie de requisitos que los denunciantes, deben agotar previo a la interposición de la demanda ante la Comisión Interamericana, los que también deben cumplir obligatoriamente; sin embargo, en el marco del procedimiento de solución amistosa, las partes no están obligadas a someterse a él. En contraste con las otras etapas procesales, la búsqueda de una solución amigable, no está prevista como un trámite obligatorio y no compulsivo, ni para la Comisión ni para las partes. Debe recordarse, lo prescrito por la Corte Interamericana en el caso “Viviana Gallardo y otras” contra el Estado de Costa Rica, la Corte expuso “este tipo de solución tiene ventaja para el denunciante individual requiere de su consentimiento para materializarse. Todos enfoque que conduzcan a negar al individuo, en especial a las víctimas, el procedimiento ante la Comisión, los privaría del importante de negociar y aceptar libremente una solución amistosa”¹⁷³. Evidentemente que alrededor de las partes existen factores externos para someterse voluntariamente a este procedimiento, y que podrían matizar y condicionar la solución amistosa, tal como se ha planteado en el *caso Eleazar Mavares contra el Estado de Venezuela*.

Existiendo condiciones para dar por terminado el caso por esta vía, el Estado se valió del mecanismo para dilatarlo y convertirlo en un proceso, el que posteriormente, les traería más desventajas a los denunciantes que al propio Estado. Queda claro que, las partes pueden matizar el proceso y obtener resultados no beneficiosos para los denunciantes en caso de graves violaciones como el señalado. Cabe señalar que, si este mecanismo de conciliación, no es obligatorio para las partes, tampoco lo es para la Comisión. Por lo que las partes, de

¹⁷² Cfr. AA.VV, *Sistema Interamericano para la Protección de los Derechos Humanos: Aportes para una evaluación*. DOCUMENTOS. ILSA. Instituto Latinoamericano de Servicios Legales. 1994, Pág. 63

¹⁷³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Viviana Gallardo y Otras. No. G. 101/81 Serie A. decisión del 13 de noviembre de 1981.serie A párrafo 24.

acuerdo a las circunstancias de cada caso deberán asumir una respuesta, en cuanto si se someten o no a la solución amistosa a. La Comisión en ningún caso, puede obligar a las partes a su sometimiento, ni a obligarles a que no se deben someter, solo lo hará en casos excepcionales.

1.17.2 Procedencia y legitimación activa.

Para que la Comisión pueda ofrecer a las partes actuar como órgano de solución amistosa del asunto, es necesario que se hayan precisado suficientemente las posiciones y pretensiones de las partes, y que a juicio de la Comisión- sea por su naturaleza- susceptible de resolverse por esta vía¹⁷⁴. Obviamente, estas condiciones no se aplican con igual rigidez si quienes propician la solución amistosa son las propias partes en la controversia. Si concurren las circunstancias anteriores, y siempre que la otra parte acepte la Comisión puede interceder por propia iniciativa o aceptar la propuesta de alguna de las partes para actuar como órgano que promueva una solución amistosa. La Comisión, no se ha caracterizado precisamente por su entusiasmo en procurar que las partes lleguen a una solución amistosa, de manera compatible con los derechos humanos, en realidad con frecuencia se ha excusado de recurrir al mismo alegando que “las partes no solicitaron ante la Comisión este procedimiento de solución”¹⁷⁵.

En el marco del procedimiento que sigue la Comisión Interamericana, en general para el examen de las peticiones o comunicaciones individuales, han de aplicarse las normas que se aplican tanto para los Estados partes, como para los Estados no partes en la Convención. Conviene señalar que todas estas reglas de procedimiento están establecidas tanto en la Convención como en el reglamento de la Comisión¹⁷⁶. Por lo que según el artículo 23 No. 1.

“El reglamento de la Comisión determinara, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 44 a 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el procedimiento que se debe seguir en los casos de peticiones o comunicaciones en las que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra la mencionada Convención, y en las que se impute tal violación a algún Estado parte en la misma”

¹⁷⁴ Cfr., AA.VV, *El Sistema Interamericano...* Documentos Ilsa, Óp. Cit. Pág. 65

¹⁷⁵ Ibídem.

¹⁷⁶ AA.VV, Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Derechos Humanos en las Américas. *Homenaje a la Memoria de Carlos A. DUNSHEE DE ABRANCHES*, Procedimiento que debe aplicar la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el examen de las peticiones o comunicaciones individuales sobre presuntas violaciones de los derechos humanos. Aguilar, Andrés. Pág. 203.

De no llegarse a la solución amistosa referida en los artículos 44 a 51 de la Convención, la Comisión redactara dentro del plazo de 180 días el informe requerido por el Artículo 50 de la Convención.”

No obstante, aquella potestad otorgada a la Comisión Interamericana, para resolver las denuncias o quejas ante ella, también tiene asidero en el ámbito del proceso jurisdiccional internacional ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Es pertinente mencionar que la norma contenida en el artículo 63.1 de la Convención no implica que la Corte deba someter de las partes la vía de la solución amistosa, que estas hayan tenido necesidad de transitar, en diversas oportunidades, antes de que llegue la sentencia. En la práctica no son muchos los casos en que las partes hayan llegado a un acuerdo en materia de reparaciones durante el procedimiento ante la Corte Interamericana.¹⁷⁷

Este aliento a la composición se localiza a lo largo del procedimiento interamericano: así, la composición amistosa es una solución admisible –y deseable- en la etapa que se ventila ante la Comisión Interamericana, pero debe estar “fundada en el respeto de los derechos humanos reconocidos en la Convención” (artículos 48 1.f, y 49). El Reglamento de la Comisión, que acoge este mismo señalamiento, puntualiza que para llevar adelante la función compositiva que aquí se comenta es necesario que “el asunto por su naturaleza sea susceptible de soluciones mediante la utilización del procedimiento de solución amistosa.” (Artículos 41.4); y que si la Comisión advierte, en la tramitación del asunto, “que este por su naturaleza no es susceptible de una solución amistosa” podrá dar, por concluida su actividad mediadora.

En fin, no se trata de arribar “a cualquier” solución amistosa, sino a una solución justa, como es propio de un verdadero sistema de protección de derechos, al que repugna cubrir arreglos injustos con el prestigio de la justicia¹⁷⁸.

En otro caso emblemático, la Corte Interamericana celebró en la Paz, Bolivia su XL Periodo Extraordinario de Sesiones entre el 13 y 15 de julio de 2009, durante el presente periodo la Corte examinó, entre otros, el siguiente asunto: caso Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala. Excepción Preliminar y eventuales fondo, reparaciones y costas. En esta audiencia la Corte

¹⁷⁷ Cfr. GARCIA RAMIREZ, Sergio. *La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Reparaciones. La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Un Cuarto de Siglo: 1979-2004.* Organización de los Estados Americanos. OEA. Pág. 19.

¹⁷⁸ Idem. Pág. 20.

escuchara en audiencia pública las declaraciones de las presuntas víctimas, un testigo y los peritos propuestos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los representantes de las presuntas víctimas.¹⁷⁹

En el presente caso, se destaca que, el 30 de junio de 2008 la CIDH, de conformidad con los artículos 50 y 61 de la Convención Americana, presento una demanda contra la República de Guatemala, en relación con el *caso de la Masacre de las Dos Erres*. La demanda se relaciona con la supuesta responsabilidad del Estado derivada de la alegada falta de debida diligencia en la investigación, juzgamiento y sanción de los responsables de la masacre de 251 habitantes del parcelamiento de Las Dos Erres, municipio de la Libertad, del departamento de Petén, que se alega fue ejecutada por miembros del Ejército de Guatemala, entre los días 6 y 8 de diciembre de 1982.

El caso actualmente se ventila ante la Corte Interamericana, enviado de conformidad tal como *supra* fue señalado, por la Comisión Interamericana, es decir el caso se encuentra en su última fase –judicial-. El 20 de enero del 2009 el Estado presento el escrito de interposición de una excepción preliminar, contestación de la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos, mediante el cual manifestó su aceptación parcial respecto a lo alegado por la Comisión respecto del retardo injustificado en la investigación, no así a lo argumentado por los representantes.

Posteriormente, el 4 de marzo de 2009 la Comisión y los representantes presentaron a la Corte sus respectivas observaciones a la excepción preliminar y allanamiento parcial del Estado. La Comisión señaló que lo manifestado por el Estado no altera la conclusión de que Guatemala violo las garantías judiciales y la protección judicial, toda vez que después de 26 años de la masacre y 14 años de haberse iniciado el proceso penal es evidente la impunidad.¹⁸⁰

Por su parte, los representantes señalaron que era imposible limitar el objeto de la demanda a un análisis del cumplimiento del Acuerdo de Solución Amistosa en virtud de que no existió tal acuerdo en relación a la obtención de justicia y la atención psicológica para las víctimas.

Los Estados como en este caso el de Guatemala, tanto ante la Comisión Interamericana, como ante la Corte, suelen allanarse a las pretensiones de los representantes de las víctimas o de la misma Comisión Interamericana; sin embargo, en el citado de Las Dos Erres, se sostiene que

¹⁷⁹ CIDH CP-08/09 ESPANOL. Comunicado de Prensa.

¹⁸⁰ Cfr. *Caso de la Masacre de Las Dos Erres Vs Guatemala*, Corte I.D.H, Pág. 2

el reconocimiento de responsabilidad internacional del Estado había sido confuso y genérico sin lograr establecer los hechos que el Estado acepto.

Queda claro que, el mecanismo de solución amistosa, puede ser ubicado y utilizado desde diversos ámbitos y en circunstancias diversas, dependiendo de las condiciones en las que el mismo caso se desarrolle. No obstante, lo anterior, la Comisión había planteado que el objeto de la demanda era efectuar un análisis del acuerdo de solución amistosa, con excepción de dos puntos, con lo el Estado de Guatemala, señalo que había cumplido en su totalidad.

En el caso de la “Masacre de la Rochela” vs. Colombia, Etapas de Fondo y eventuales reparaciones y costas, por la ejecución extrajudicial de varios pobladores, el 18 de enero de 1989, por parte de un grupo paramilitar y con la cooperación de agentes estatales. El Estado, señalo y reafirmo su interés por encontrar una solución amistosa respecto de las reparaciones, y solicito “la oportunidad procesal para que con la facilitación de la CIDH, se intente una solución amistosa con los representantes de las víctimas y sus familiares, sobre reparación y costas. Finalmente, a finales de enero de 2007, los representantes de las presuntas víctimas y la CIDH y el Estado remitieron sus observaciones sobre el reconocimiento parcial de la responsabilidad estatal e interés por alcanzar una Solución Amistosa sobre reparaciones y costas manifestados por el Estado¹⁸¹.

1.17.3 La conclusión del Procedimiento de conciliación.

De conformidad con el artículo 49 del Reglamento de la Comisión, si las partes han llegado a un acuerdo satisfactorio, y siempre que este sea compatible con el respeto de los derechos humanos, la Comisión debe redactar un informe contenido una breve exposición de los hechos, y de la solución alcanzada, el cual será transmitido a las partes interesadas, y al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos para su publicación.¹⁸²

Y, si cualquiera de las partes en el caso lo solicita, se le suministrara la más alta información posible. Es importante destacar, que el propósito de la solución amistosa, es que las partes

¹⁸¹ CIDH_05/07 Español. Comunicado de Prensa. 12 de mayo de 2007. El contenido de este comunicado es responsabilidad de la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El texto de los documentos reseñados puede obtenerse mediante solicitud escrita dirigida a la Secretaría, en la dirección que se adjunta: Pablo Saavedra Alessandri, Secretario. Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica. www.corteidh.or.cr. Correo electrónico: corteidh@corteidh.or.cr.

¹⁸² Artículo 45, párrafo 6 del Reglamento de la Comisión. Debe observarse el Inciso Segundo del Artículo 49 del Reglamento de la Comisión, el cual difiere con el primero. Por lo que, en el Reglamento de la Comisión, no aparece diseñado el proceso de manera contundente y precisa.

logren una salida amigable, para que eviten llegar a un procedimiento jurisdiccional, el cual debe también ser aceptado y aprobado por la Comisión.

No obstante, lo anterior, la Comisión puede elaborar el informe relacionado *supra*. En el caso 11.012, del Periodista *Verbistky v. Argentina*¹⁸³, no obstante haber llegado a una solución amistosa, la Comisión Interamericana, emitió una resolución en la que indicó que la figura del desacato, resultaba en la conformidad con el derecho Argentino en relación con la Convención, ya que eliminaba una base legal para la restricción gubernamental de libertad de expresión consagrada en esta, agregando que en el caso en que una ley resulte incompatible con la Convención, el Estado parte, está obligado de conformidad con el artículo 2 de la Convención, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarios para hacer efectivo los derechos y libertades garantizados por esta Convención.

En cuanto a la publicación del informe, aunque, en principio, este se transmite al Secretario General de la OEA para que sea este quien proceda a la misma, la Comisión, también puede decidir publicarlo en el Informe Anual que somete a la Asamblea General. Así lo establece el artículo 48. No. 2 del Reglamento de la Comisión¹⁸⁴.

Por otra parte, como no existe un plazo determinado, tanto en el Reglamento como en el Estatuto de la Comisión, esta debe atender un plazo razonable, con el fin de que se proceda de conformidad al artículo 50 de la Convención. De no llegarse a una solución amistosa, de conformidad al artículo 23 No. 2 del estatuto de la Comisión, referida en los artículos 44 al 51 de la Convención, la Comisión redactará dentro del plazo de 180 días el informe requerido por el artículo 50 de la Convención.

La Comisión puede dar por concluida su intervención en el procedimiento, si advierte que el asunto: i) si no es susceptible de resolverse por esta vía; ii) alguna de las partes no consiente en su aplicación; iii) alguna de las partes decide no continuar en el, o iv) alguna de las partes no

¹⁸³ Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe 22/94. Caso 11 012 *Solución Amistosa de 20 de septiembre de 1994*. En Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: 1994.

¹⁸⁴ Cfr. No. 2 de Artículo 48 del Reglamento de la Comisión. De conformidad con esta disposición, la publicación de dicho informe podrá efectuarse mediante su inclusión en el Informe Anual que la Comisión debe presentar a la Asamblea General de la Organización, o en cualquier otra forma que la Comisión considere apropiada.

muestra la voluntad de someterse a la solución amistosa fundada en el respeto de los derechos humanos¹⁸⁵.

Así, de no llegarse a un acuerdo amistoso dentro del plazo de 180 días fijados en el Estatuto de la Comisión, esta redactara el informe establecido en el artículo 50 de la Convención, el cual puede ir acompañado de las proposiciones y recomendaciones que juzgue adecuadas. Si el Informe no representa, “en todo o en parte, la opinión unánime de todos los miembros de la Comisión, cualquiera de ellos podrá agregar al Informe su opinión por separado”. También se agregan al Informe las exposiciones verbales o escritas que hayan hecho los interesados en virtud del inciso 1.e del artículo 48 de la Convención Americana. El referido informe será transmitido a los Estados interesados, quienes no estarán facultados para publicarlo.

En todos los supuestos en los que no se llegue a una solución amistosa, en todo caso la Comisión seguirá con el trámite de la petición o caso¹⁸⁶.

Por el contrario, si se llega a una solución amistosa, la Comisión redacta un informe que será transmitido al peticionario y a los Estados Parte de la Convención, y comunicado después, para su aplicación, al Secretario General de la OEA. Este informe tiene una breve explicación de los hechos y de la solución lograda. Si cualquiera de las partes lo solicita, se le puede suministrar la más amplia información posible. Antes de aprobar dicho informar, la Comisión verifica si la víctima de la presunta violación o, en su caso, sus derechohabientes han dado su consentimiento en el acuerdo de solución amistosa. Además, en todos casos, la Comisión verificará que la solución amistosa se funde en el respeto de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana, en la Declaración Americana de Derechos Humanos y otros instrumentos aplicables.

Así, una solución amistosa, entre las partes solo devendría en una solución amistosa en los términos de la Convención, cuando la Comisión lo determine, esto es, cuando lo revise y apruebe el acuerdo al que llegaron las partes¹⁸⁷. Si el Estado parte no cumple con el acuerdo de solución amistosa es posible retomar el trámite contencioso volviendo a la etapa en la que

¹⁸⁵ Cfr. http://www.oas.org/es/consulta/docs./fortalecimiento-del-SIDH/elementos-procesales_CIDH.pdf. Págs. 19 y Sig. *CIDH. Documento de posición sobre el Proceso de revisión del Fortalecimiento del Sistema Interamericano para la protección de derechos humanos, aprobado por la CIDH el 8 de abril de 2012, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68. Párr. 16.*

Para el mismo tema, puede revisarse, “*Proceso de Fortalecimiento del Sistema Interamericano, Aspectos Procesales*”, Autor IIDH.

¹⁸⁶ www.oas.org/es/consulta/docs. Supra Info. pág. 20.

¹⁸⁷ Presentación de la Secretaría Ejecutiva de la CIDH sobre el tema: “Solución amistosa”, *supra. Pág. 20. En sitio web de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.*

se encontraba el proceso cuando inicio la respectiva negociación. Si el acuerdo de solución amistosa es cumplido en su totalidad, la CIDH aprueba un informe que lo incluye y lo publica, previa transmisión del mismo a las partes.

1.17.4 Obligatoriedad del Acuerdo.

Una de las cuestiones que deben tener en cuenta los Estados parte en la Convención, es que posteriormente que las partes, han sometido un litigio internacional, a la solución amistosa, y la que previo acuerdo de cada una de las condiciones ahí planteadas, estas se vuelven vinculantes para los Estados. No obstante, algunos Estados no brindan los créditos, ni la obligación que tienen, de conformidad a la Convención, y sobre la base de las condiciones o circunstancias bajo las que se estableció tal acuerdo.

En el marco del cumplimiento de este acuerdo, la Comisión, puede realizar visitas *in situ* para verificar su cumplimiento, a manera de ilustración, vale señalar que en el Informe de la Comisión Interamericana durante un periodo de sesiones, relata un conjunto de actividades de junio a diciembre de 1997, y entre las que se destaca la siguiente y citó que:

“la Comisión consideró asimismo el informe de la delegación enviada a la República del Paraguay –presidida por el relator de ese país, Decano Claudio Grossman- para participar en procesos de solución amistosa en ese país. La Comisión expreso su satisfacción por los avances en los casos de solución amistosa en Paraguay, que se han traducido en dar curso a la extradición de dos personas a la República Argentina, como asimismo, agilizar los procesos actualmente pendientes por violaciones ocurridas durante el gobierno del General Stroessner”¹⁸⁸.

Y, en el citado informe la Comisión agrega: *La CIDH* conoció además del acuerdo de solución amistosa adoptado en el *caso Colotenango*, correspondiente a la República de Guatemala logrado con la mediación del Relator Especial, Decano Claudio Grossman. Este caso fue iniciado en respuesta a una denuncia contra el Estado guatemalteco por el ataque perpetrado el 3 de agosto de 1993 por miembros de las patrullas de Autodefensa Civil (PAC) en contra de una manifestación pacífica, como resultado del cual murió el señor Juan Chanay Pablo y fueron heridos Julia Gabriel Simón y Miguel Morales Mendoza. Todo ello en el

¹⁸⁸ Cfr. Revista No. 26 del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH. Pág. 459. Comunicados de Prensa. 2010.

marco del periodo de sesiones de la CIDH. La Comisión como *supra* se menciono verifica en el terreno y brinda las facilidades de la mediación para llegar a un acuerdo sustantivo que permita en términos generales la conformidad de las partes¹⁸⁹.

La circunstancia de que este acuerdo requiera la aprobación de la Comisión, así como el hecho de que tenga el efecto de poner término al procedimiento también supone la obligatoriedad del acuerdo. Con el compromiso adquirido en esta forma se evita el pronunciamiento directo de los órganos de protección del sistema pero, precisamente por eso tiene un carácter vinculante el acuerdo alcanzado entre las partes y su cumplimiento puede y debe ser supervisado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Debe ponerse de manifiesto que la Convención, ni el Reglamento, ni menos el Estatuto de la Comisión establece cuales deben ser los efectos por el incumplimiento de los acuerdo; sin embargo, cabe recordar que el caso, aun se encuentra abierto y que la Comisión de conformidad al artículo 50 podrá elaborar el informe de conformidad a esta disposición y enviar el caso a la Corte Interamericana. Ahora bien, debe tenerse presente que la competencia de la Comisión, en todo el procedimiento es quasi judicial, y mucho se ha discutido si, las resoluciones son vinculantes o no. La Comisión debe dar seguimiento a cada una de las condiciones establecidas en el Acuerdo y expresar su posición, más allá de las expectativas que las partes o representantes de las víctimas o las propias víctimas, tengan sobre el irrestricto cumplimiento pecuniario por los Estados.

1.17.5 La supervisión de su cumplimiento.

Este tema está íntimamente ligado al anterior y por tanto, el sentido y alcance de dicho Acuerdo, se debe interpretar de conformidad con los artículos 29º. Y 30º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en lo que sea pertinente y al principio de buena fe. En caso de duda o desavenencia entre las partes sobre el contenido del presente Acuerdo, será la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la que decidirá sobre su interpretación.

¹⁸⁹ *Ibídem* Pág., 459.

También corresponde verificar su cumplimiento, estando las partes obligadas a informar cada cuatro meses sobre su estado y cumplimiento¹⁹⁰.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el Informe de Solución Amistosa, de conformidad con el artículo 49 de la Convención Americana, y en artículo 41.5 de su Reglamento, procedió a identificar y a señalar a la presunta víctima y a la petición a la que se refiere al señor Romeo Edgardo Vargas Romero, arribo a un acuerdo de solución amistosa con el Estado peruano, con respecto a su reclamo referido al proceso de ratificación de jueces y fiscales que realizar el Consejo Nacional de la Magistratura.¹⁹¹

El Acuerdo de Solución Amistosa, debe tener presente otros informes¹⁹², en el marco de sus periodos de sesiones y deben ser unánimes y contestes en sus referencias. Además, por eso , este Acuerdo de Solución Amistosa, *supra* en primer término, se debe establecer el “Reconocimiento de Responsabilidad por parte del Estado”, en este caso, del Estado Peruano; asimismo, en una segunda cláusula o disposición, debe considerarse que el precitado Acuerdo al que se hace alusión en la primera cláusula, deben considerar estar conforme a derecho que, en virtud de las normas internacionales de derechos humanos que obligan al Estado, así como a la Constitución Política y otras disposiciones con carácter del derecho local.

Deben incorporarse en este Acuerdo, además de las anteriores, el derecho de recurrir en la vía interna, si en caso, el Estado violador difiriere otro monto indemnizatorio; incluir que en el mismo, se acoja a una indemnización, la cual debe incluir gastos y costas derivadas del proceso nacional o internacional; así también, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la jurisprudencia vinculante que garantiza el debido proceso dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Establecerá con claridad la base jurídica bajo la cual, se suscribe el Acuerdo,¹⁹³ y la homologación por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El Estado se

¹⁹⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. OEA. Informe No. 20/08. Petición 494-04. Solución Amistosa. *Romeo Edgardo Vargas Romero Vs. Perú*, 13 de marzo de 2008. Pág. 5

¹⁹¹ Cfr. Informe No. 20/08. CIDH-OEA Romeo Edgardo Vargas Romero, presunta víctima y peticionario de la petición No. 494-04, suscribió un Acuerdo de Solución Amistosa con el Estado Peruano el 20 de abril de 2007, el que fuera presentado a la CIDH el 13 de diciembre de 2007.

¹⁹² Cfr. Informes Números: 50/06, 109/06, 20/07 y 71/07, aprobados respectivamente durante el transcurso del 124°, 126°, 127° y 128°. Periodos Ordinarios de Sesiones de la Comisión, mediante los cuales se consideraron y homologaron acuerdos de solución amistosa idénticos a los arribados en la petición anteriormente mencionada.

¹⁹³ Deben tenerse presentes las siguientes disposiciones: Artículos 2 (derechos Fundamentales de la persona), 44°. (deberes primordiales del Estado), 55°. (Vigencia de los Tratados), 205°. (Jurisdicción supranacional), y la Cuarta Disposición Final y Transitoria (Interpretación de los Derechos Fundamentales), artículos 1°. (Obligar de respetar los Derechos Fundamentales), 2°. (Deber de adoptar disposiciones de derecho interno), 8 (Garantías

debe comprometer a solicitar la homologación al más breve plazo, a fin de que proceda de conformidad a la clausula segunda y realice la reservas de cualquier derecho a que se haya referido el caso. Al resolver la Comisión Interamericana, debe establecer con toda claridad, que debe continuar el seguimiento y la supervisión de todos y cada unos de los puntos del Acuerdo amistoso; y, finalmente, puede incluir que este informe se haga público e incluirlo en su informe anual a la Asamblea General de la OEA.¹⁹⁴

1.18- La decisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

No obstante no tener coercibilidad las decisiones de la Comisión Interamericana, los Estados deben tener en cuenta que sus decisiones son recomendaciones que deben observar con detenimiento, en este mecanismo de avance reciente en el sistema interamericano. La Comisión al recibir una petición, procede a darle el trámite, la registra bajo un numero y transmite al Estado las partes pertinentes con un plazo de dos meses para presentar las observaciones, de conformidad con el artículo 30 No. 2 del Reglamento. Los Estados pueden manifestar su interés o no en llegar a un acuerdo amistoso, conforme el artículo 41 del Reglamento.

Posteriormente la Comisión Interamericana traslada dicha comunicación al peticionario y le solicita sus observaciones. Más tarde el peticionario puede expresar su interés o su ánimo de llegar al acuerdo amistoso. Seguidamente el Estado puede trasladar una convocatoria al peticionario, previo conocimiento de la Comisión¹⁹⁵. Finalmente, la firma del acuerdo se

Judiciales) y 48º. (1) (f) (Solución Amistosa) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el artículo 41º. Del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

¹⁹⁴ Cfr. Informe No. 83/08. PETICION 401-05. Solución Amistosa. Jorge Antonio Barbosa Tarazona Y Otros Vs. Colombia. 30 de Octubre de 2008. Pág. 6.

¹⁹⁵ Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe No. 83/08.Petición 401-05. Solución Amistosa. *Jorge Antonio Barbosa Tarazona y Otros Vs. Colombia*. 30 de octubre de 2008. En el presente caso.- II. El trámite ante la Comisión- dio inicio el 13 de septiembre de 2005 la CIDH procedió a dar trámite a la petición registrada bajo el numero p401/05 y transmitió al Estado las partes pertinentes con un plazo de dos meses para presentar observaciones, de conformidad con el artículo 30 No. 2 del Reglamento. Párrafo 6: Mediante comunicación de 25 de mayo de 2006, el Estado manifestó su interés en llegar a un arreglo amistoso, conforme al artículo 41 del Reglamento. El 26 de mayo de 2006 la CIDH traslado dicha comunicación al peticionario y solicito sus observaciones. El 8 de junio de 2006 el peticionario informó sobre su ánimo de llegar a una solución amistosa del asunto, comunicación que fue transmitida al Estado para sus observaciones. El 12 de julio de 2006 el Estado informó a la Comisión sobre la convocatoria a una reunión con el peticionario, programa para el 2 de agosto de 2006. El 18 de octubre de 2006 el Estado presentó un informe sobre la firma de un acuerdo de solución amistosa el 22 de septiembre de 2006 y la realización de una serie de actos de reparación simbólica. Asimismo solicito la homologación de dicho acuerdo por parte de la Comisión. Párrafo 7: El 28 de

concretiza y más tarde podrán presentarse una serie de actos de reparación con carácter simbólico. El Estado en la misma petición, puede solicitar a la Comisión Interamericana la homologación del citado acuerdo. Posteriormente, el Estado debe presentar un informe sobre los avances en el cumplimiento con el acuerdo de solución amistosa alcanzado entre las partes; y luego reitera la petición de homologación del convenio. El Estado puede presentar un tercer informe sobre los avances del cumplimiento en el curso de reuniones de trabajo durante los periodos de sesiones de la Comisión Interamericana.¹⁹⁶ Y puede, en este mismo periodo de sesiones la homologación del convenio suscrito.

Como consecuencia del reconocimiento de los hechos los Estados, sobre la base de las evidencias y el sometimiento de las partes al acuerdo de solución amistosa, pueden varias de Estados a Estado, si este es, Estado parte o no en la Convención Americana de Derechos Humanos. Por lo que la naturaleza, oportunidad, y características van a variar dependiendo de que el Estado denunciado sea o no parte en la Convención Americana.¹⁹⁷

1.18.1 La decisión de la Comisión respecto de los Estados no partes.

El artículo 51 del Reglamento de la Comisión, es bastante claro, al señalar que, la Comisión recibirá y examinara la petición que contenga una denuncia sobre presuntas violaciones de los derechos humanos consagrados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en relación a los Estados miembros de la OEA que no sean Estados partes en la Convención. Por tanto, el tratamiento para los Estados contra los que exista una denuncia ante la Comisión, y este no haya ratificado la Convención, la vía para introducir la denuncia, será a través de la Declaración Americana, que *per se*, se convierte en el instrumento vinculante para los Estados que no han querido ratificar la Convención. Los Estados no partes, no están exentos del sometimiento del proceso ante la Comisión, que *infra* se revisara con mayor detenimiento.

marzo de 2007 el Estado presento un nuevo informe sobre los avances en el cumplimiento con el acuerdo de solución amistosa alcanzado entre las partes y reitero su solicitud de homologación del Convenio. Asimismo, las partes presentaron información sobre los avances en el cumplimiento del acuerdo en el curso de una reunión de trabajo celebrada el 11 de octubre de 2007, durante el 130º Periodo ordinario de sesiones de la CIDH. Párrafo 8: Mediante comunicación de fecha 16 de abril de 2008, el Estado presento un tercer informe sobre los avances de cumplimiento del acuerdo de solución amistosa, y reitero su solicitud de homologación del convenio suscrito.

¹⁹⁶ Ibídem. Pág. 2.

¹⁹⁷ Óp. Cit. Pág. 319.

Por otra parte, el artículo 52 del Reglamento de la Comisión Interamericana, señala que, el procedimiento aplicable a las peticiones referente a Estados miembros de la Organización que no son parte en la Convención Americana será establecido en las Disposiciones Generales contenidas en el Capítulo I Título II; en los artículos 32-43 de este Reglamento, y en los artículos, del 53 y 54 del Reglamento de la Comisión.¹⁹⁸

Por lo que, para los Estados miembros que no han ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos y que no son Estados partes en la Convención, el pronunciamiento de la Comisión debe hacerlo en una sola etapa, las que no presenta dificultades prácticas; en efecto, una vez establecidos los hechos, el caso concluye con una resolución final de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que debe contener además, de una relación de los hechos y las conclusiones de la Comisión, las recomendaciones que esta considere convenientes, indicando el plazo para su cumplimiento.

Tanto el Estado aludido, como el peticionario involucrado en el caso, pueden solicitar dentro de los 90 días- siguientes a la adopción de la resolución final, la reconsideración de las conclusiones o recomendaciones del Informe de la Comisión, invocando nuevos hechos o consideraciones de derecho que no hayan sido alegadas anteriormente por lo tanto el proceso se termina en esta fase. Si la Comisión lo considera necesario, puede solicitar al Estado aludido o al peticionario, según el caso, sus observaciones sobre la solicitud de reconsideración. Respecto de los Estados no partes en la Convención Americana, con este punto se agota el procedimiento.¹⁹⁹

¹⁹⁸ Cfr. Artículo 53 y 54 del Reglamento de la Comisión Interamericana, establecen, por su orden, el primero: 1. La resolución final de la Comisión, además de los hechos y las conclusiones, contendrá las recomendaciones que la Comisión considere conveniente, y un plazo para su cumplimiento. 2. Dicha resolución se transmitirá al Estado aludido o al peticionario. 3. Si el Estado no adoptare, dentro del plazo señalado en el párrafo I, las medidas recomendadas por la Comisión, esta podrá publicar su resolución. 4. La publicación de la resolución a que se refiere el párrafo anterior podrá efectuarse dentro del Informe Anual que la Comisión debe presentar a la Asamblea general de la Organización de los Estados Americanos. Por otra parte, el artículo 54, establece básicamente que en el plazo de 90 días o de tres meses para pedir la reconsideración de las conclusiones. Es decir el Informe. Desde luego, que si el Estado no adoptase, dentro del plazo señalado, las medidas recomendadas por la Comisión, esta podrá publicar su decisión de conformidad con los artículos 48.2 y 53.4 del presente Reglamento.

¹⁹⁹ Cfr. FAUNDES LEDESMA, H. *El Sistema...* Óp. Cit. Pág. 321.

1.18.2 La decisión respecto de los Estados Partes en la Convención Americana.

Los requisitos exigidos a los peticionarios cuyo origen pertenece a los Estados parte en la Convención Americana, la Comisión solamente tomara en consideración las peticiones sobre presuntas violaciones de derechos humanos definidas en la Convención, cuando se llenen los requisitos exigidos por el Estatuto, el reglamento de la Comisión y de la Convención misma²⁰⁰.

Al presentar una queja ante la Comisión, debe presentarse fundamentado en los artículos 31 y siguientes de la Convención Americana, así como, en el artículo 26 y siguientes del Reglamento de la Comisión. Asimismo, la Comisión podrá, *motu proprio*, tomar en consideración cualquier información disponible que le parezca idónea y en la cual se encuentren los elementos necesarios para iniciar la tramitación de un caso que contenga, a su juicio, los requisitos para tal fin.

Para mayor ilustración, en el caso Caballero Delgado y Santana²⁰¹, que se origino el 4 de abril de 1989 por medio de una “solicitud de acción urgente” enviada en esta fecha a la Comisión y en una denuncia (No. 10.319) contra Colombia recibida en la Secretaria de la Comisión el 5 de abril de 1989. El proceso dio inicio de una manera excepcional y no por medio de una demanda, como es normal, y la Comisión, por iniciativa propia tomo en consideración el requerimiento del Estado de toda la información relativa al caso, y realizando las acciones pertinentes, de acuerdo a la misma disposición. En otro orden, en el mismo caso la Comisión, de acuerdo al artículo mencionado en el párrafo anterior, estableció:

“15. Dice la Comisión que el 4 de abril de 1989, “motu proprio” y antes de recibir comunicación formal de los peticionarios, sobre la base de una solicitud de acción urgente enviada por fuente confiable, transmitió al Gobierno (...) la denuncia (...) (y)

²⁰⁰ Cfr. Cap. II De las peticiones y comunicaciones referentes a Estados partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 31 y siguientes de la CADH.

²⁰¹ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Serie C. Resoluciones y Sentencias No. 17. *Caso Caballero Delgado y Santana, Excepciones Preliminares* Sentencia de 21 de enero de 1994. Secretaría de la Corte. San José Costa Rica. 1. Este caso fue sometido a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte”) por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión”) el 24 de abril de 1992. Se origino el 4 de abril de 1989 por medio de una solicitud de acción urgente enviada en esta fecha a la Comisión y en una denuncia (No. 10.319) contra Colombia recibida en la Secretaría de la Comisión el 5 de abril de 1989. 2. Al presentar el caso ante la Corte, la Comisión invoco los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 26 de y siguientes del Reglamento.

solicito medidas excepcionales para proteger la vida e integridad personal” de las víctimas. El 5 de abril del mismo año, la Comisión recibió denuncia formal de los peticionarios a la que dio curso bajo el No. 10.319”

El 26 de septiembre de 1991 la Comisión emitió el informe No. 31/91, en cuya parte resolutiva dispuso:

“Que el Gobierno de Colombia ha dejado de cumplir con su Obligación de respetar y garantizar los Artículos, 4 (derecho a la vida), 5 (derecho a la integridad personal), 7 (derecho a la libertad personal y 25 (sobre protección judicial), en conexión con el artículo 1.1. Consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos de la cual Colombia es Estado parte, respecto del secuestro y posterior del señor Isidro Caballero Delgado y María del Carmen Santana”.

Las obligaciones generales de respeto, garantía y adopción de medidas para hacer efectivos los derechos, es un marco estándar de todos los tratados de derechos humanos y que comportan para los Estados obligaciones básicas, como el de respetar los derechos reconocidos en dichos tratados, garantizar el goce y pleno ejercicio de los derechos protegidos a las personas que se encuentren bajo su jurisdicción: y adoptar las medidas necesarias para hacer efectivos los derechos protegidos.

La jurisprudencia internacional ha sostenido que las obligaciones de respetar los derechos humanos y de garantizar su goce y pleno ejercicio constituyen el fundamento genérico de los derechos Humanos²⁰². Así los artículos 1 y 2 de la Convención Americana disponen:

Artículo 1. Obligaciones de Respetar los Derechos:

1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté 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.
2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2. Deber de adoptar Disposiciones de Derecho Interno.

Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se

²⁰² Corte IDH., *Caso Velásquez Rodríguez*, Sentencia de 29 de Julio de 1988, Serie C, núm. 4 Párr. 163.

comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades²⁰³.

Se puede sostener que en cuanto a la obligación de los Estados partes de respetar los derechos, también los Estados partes deben evitar las medidas que obstaculicen o impidan el disfrute de los derechos. Por lo que la Corte Interamericana ha resaltado que en los términos del citado artículo 1, la obligación de “respetar los derechos y libertades” inherentes a la dignidad humana y, en consecuencia al poder del Estado reconocidos en la Convención implica el reconocimiento de que el ejercicio de la función pública tiene unos límites que derivan de que los derechos humanos son atributos inherentes a la persona.

Por ello, es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos en la Convención. Por tanto, todo agente del estado o persona que en el ejercicio de sus funciones viole derechos humanos, viola consecuentemente la Convención Americana y se encuentra ante un supuesto de inobservancia de irrespeto a los derechos consagrados en la Convención.

Finalmente, en lo concerniente a los Estados partes en la Convención, esta fase del procedimiento, que se encuentra regulada en los artículos 50 y 51 de la Convención, es probablemente la que ha sido objeto de mayor especulación y controversia debido a las dificultades que esas disposiciones representan, tanto en su interpretación como en su aplicación práctica²⁰⁴.

1.19 Contenido de los Artículos 50 y 51 de la Convención americana.

De conformidad con el artículo 50 de la Convención Americana, de no llegarse a una solución amistosa, y dentro del plazo -180 días- que fija el Estatuto de la Comisión, esta redactara un informe en el que expondrá los hechos y sus conclusiones.

Cuando la CIDH termina una investigación de un caso, realiza el informe del artículo 50, citado *supra*. Los informes de la Comisión sobre los casos del artículo 50 han tenido menor

²⁰³ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece sustancialmente las mismas normas en su Artículo 2. La Convención de los Derechos del Niño por su parte, disponen en su artículo 2 que: Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujetos a su jurisdicción....

²⁰⁴ Cfr. FAUNDES LEDESMA, H. *El Sistema...* Óp. Cit. Pág. 321.

fuerza en términos prácticos de cumplimiento de las reparaciones o investigación, respecto a los acuerdos de solución amistosa o las sentencias de la Corte, aunque sean también de obligación internacional del Estado. El artículo 50 de la Convención señala un plazo al Estado, que normalmente es de tres meses, para cumplir las recomendaciones que se incluyen en el. Si el Estado no cumple, la Comisión tiene dos opciones: enviar el caso a la Corte o hacer público el informe. Se hace público mediante otro similar, llamado informe del artículo 51. Los informes del artículo 51 son genéricos, y tienen una escasa fundamentación jurídica. Se concluye que hay ciertas violaciones o no, y se recomienda ciertas reparaciones, pero sin ningún desarrollo.

Así, el artículo 23 No. 2 del Estatuto de la Comisión, señala que: de no llegarse a la solución amistosa referida en los artículos 44 a 51 de la Convención, la Comisión redactara dentro del plazo de 180 días el informe requerido por el artículo 51 de la Convención.

La Comisión al redactar el informe en el que se expone los hechos y sus conclusiones, si el informe no representa, en todo o en parte, la opinión unánime de los miembros de la Comisión, cualquiera de ellos podrá agregar un informe por separado. En el citado informe se deben incorporar las exposiciones verbales o escritas que hayan hecho los interesados en virtud del inciso 1.e del artículo 48. Este informe será transmitido a los interesados, quienes no estarán facultados para su publicación. Por último, además de las conclusiones contenidas en el informe, al transmitirse este al Estado interesado, la Comisión puede formular las conclusiones y proposiciones que juzgue necesarias.

Por su parte, el citado artículo 51 dispone, tal como *supra* que, si en el plazo de tres meses, a partir de la remisión a los Estados interesados del informe de la Comisión, el asunto no ha sido solucionado o sometido a la decisión de la Corte por la Comisión o por el Estado interesado, aceptando su competencia, la Comisión podrá emitir, por mayoría absoluta de votos de sus miembros, su opinión y conclusiones sobre la cuestión sometida a su consideración²⁰⁵.

Para mayor ilustración, en el caso 10.521 *Ángel Escobar Jurado Vs. Perú*, en vista que el Estado, no respondió a ninguna de las solicitudes de información de la Comisión sobre el caso, el procedimiento de solución amistosa estipulado en el artículo 48.1.f de la Convención Americana, fue considerado no ser aplicable y la Comisión procedió a emitir su informe

²⁰⁵ Cfr. Artículo 51 No. 1 de la CADH

artículo 50 sobre el caso. III. Actuaciones tras la aprobación por la Comisión del informe en virtud del artículo 50. 5. De conformidad con el artículo 50 de la Convención, la Comisión, el 22 de abril de 1997, en el curso de 96º. Periodo extraordinario de sesiones, aprobó el informe 24/97 en relación con el presente caso sobre la base del artículo 42 del Reglamento, el cual autoriza a la Comisión a presumir los hechos planteados por el peticionario “veraces” si no media respuesta del Estado , “siempre y cuando de otros elementos de convicción no resultare de un conclusión diversa”²⁰⁶.

Finalmente, en el presente caso, la Comisión decide publicar el informe, en virtud de que el Estado peruano respondió expresando su decisión de no dar cumplimiento de las recomendaciones emitidas por la Comisión por las razones en ella expresadas y de los dispuesto en los artículos 51.3 de la Convención Americana y 48 del Reglamento de la Comisión, esta decide retirar las conclusiones y recomendaciones en los capítulos V y VI hacer público el presente informe, e incluirlo en su informe Anual; a la Asamblea General de la OEA²⁰⁷.

²⁰⁶ Cfr. Informe No. 42/97 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Organización de los Estados Americanos. OEA. Caso 10.521. Ángel Escobar Jurado Vs. Perú. 19 de febrero de 1998.

²⁰⁷ También puede verse, el *Caso de Carlos Manuel Prada y Evelio Antonio Bolaños Castro Vs. Colombia. Informe No. /01 Caso 11 710 de 6 de abril de 2001*. I. El 9 de diciembre de 1996, la Corporación de Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo presento una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en contra de la Republica de Colombia en la cual se alega que el 23 de septiembre de 1993 miembros del Ejercito ejecutaron extrajudicialmente a Carlos Manuel Prada Gonzalez y Evelio Antonio Bolaños Castro, quienes se encontraban en la ciudad de Blanquicet, Departamento de Antioquia, con el fin de negociar la desmovilización de miembros del grupo armado disidente del Ejercito de Liberación Nacional (ELN), que se habían sumado a la militancia de la agrupación política Corriente de Renovación Socialista (CRS) en el contexto de las negociaciones de paz. Los peticionarios alegan que el Estado incumplió su obligación de respetar y garantizar los derechos a la vida, la integridad personal y la protección judicial consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El estado por su parte, presento información sobre el procesamiento de un número de miembros del Ejército acusados en el ámbito de la justicia penal militar. Tras analizar los elementos de hecho y de derecho presentados por las partes , la Comisión concluyo que el Estado era responsable por la violación de los artículos 4, en perjuicio de Evelio Antonio Bolaños Castro, 4 y 5 en perjuicio de Carlos Manuel Prada González, y 8 (1), 25 Y 1 (1) en perjuicio de ambas víctimas. II. Tramite sobre el fondo e intento de solución amistosa. La Comisión abrió el caso No. 11.710 el 17 de diciembre de 1996 y lo declaro formalmente admisible el 25 de septiembre de 1998. En su informe sobre admisibilidad, la Comisión se puso a disposición de las partes con el fin de llegar a una solución amistosa. A diferencia del *caso 10.521 Ángel Escobar Jurado Vs. Estado del Perú*, el 28 de febrero de 2001 la Comisión transmitió el presente informe al Estado Colombiano de conformidad con el artículo 51de la Convención Americana y le otorgo un plazo de un mes contado a partir de la fecha de envío para presentar información sobre el cumplimiento con las recomendaciones precedentes. En esa misma fecha, la Comisión también transmitió el informe a los peticionarios. El 28 de enero de 2001 el estado solicito una prorroga. Ese mismo día la Comisión extendió el plazo por siete días. El 3 de abril de 2001el estado se dirigió a la Comisión con el fin de referirse nuevamente al mecanismo de cumplimiento propuesto como respuesta al informe adoptado conforme al artículo 50 de la Convención Americana. Así mismo, señaló que se “hará seguimiento al cumplimiento con las recomendaciones dirigiendo sus esfuerzos hacia el impulso a las investigaciones y procedimientos que se encuentren pendientes de decisión en cada caso, y someterá ante las instancias contempladas en la Ley 288 de 1996, el estudio valorativo tendiente a buscar una adecuada

1.19.1 Características del Informe del artículo 50 en relación con el artículo 51 de la Convención.

Las dificultades y ambigüedades que presentan dichas disposiciones, están relacionadas, por los informes y por los plazos que en ellas se señalan. Ya se ha observado que, de conformidad con el artículo 50 de la Convención²⁰⁸, le corresponde a la Comisión, luego de concluida la averiguación de los hechos, y en el evento en que las partes no hayan llegado a una solución amigable, la Comisión debe redactar un informe-más completo que el que se requiere por el artículo 49 de la Convención en caso en que lleguen a una solución amistosa- en el que se expondrá los hechos y conclusiones. Las interpretaciones sobre los plazos en ambas disposiciones son diferentes, pero desde luego, que en el caso del artículo 50, ni el Estatuto, ni el reglamento de la Comisión, establecen en que momento debe enviarse el informe a las partes, aunque es de suponer que el informe adoptado, debe remitirse para su notificación inmediatamente.

Desde luego que, este es un informe obligatorio, que en cierto sentido tiene un carácter preliminar, sin perjuicio de que pueda convertirse en definitivo, en el caso en que la

indemnización” Finalmente, la Comisión a párrafo 55 del citado Informe, declaró, que: “ en virtud de las consideraciones que anteceden , y de los dispuesto en los artículos 50 (3) de la Convención Americana y 48 de del Reglamento de la Comisión, esta considera oportuno reiterar las conclusiones y recomendaciones contenidas en los capítulos VI y VII supra; -y, al igual que el caso *supra* relacionado la Comisión decidió hacer público el Informe-, hacer público el presente informe e incluirlo en su Informe Anual a la Asamblea General de la OEA. La CIDH, conforme a las disposiciones contenidas en los instrumentos que rigen su mandato, continuara evaluando las medidas adoptadas por el Estado colombiano respecto de las recomendaciones mencionadas, hasta que estas hayan sido cumplidas por dicho Estado. El caso también puede verse en el sitio web: www.cajpe.org.pe/bases/mecanism/11710.htm. Red de Información Jurídica. DERECHOS HUMANOS. Jurisprudencia y decisiones internacionales. Visitado el 4 de agosto de 2009.

Cfr. *Caso de los 19 Comerciantes Vs. Colombia*. Sentencia de 12 de junio de 2002. (Excepción Preliminar)

Cfr. *Caso Baena Ricardo y Otros*. Excepciones Preliminares, nota 5, Párr. 37 *caso Caballero Delgado y Santana*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 17, Párr. 49; y ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. OC-13/93 de 16 de julio de 1993. Serie A. No. 13, Párr. 50.

²⁰⁸ Cfr. Artículo 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el que establece: .1 “Si en el plazo de tres meses, a partir de la remisión a los Estados interesados del Informe de la Comisión, el asunto no ha sido solucionado o sometido a la decisión de la Corte por la Comisión o por el Estado interesado, aceptando su competencia, la Comisión podrá emitir, por mayoría absoluta de votos de sus miembros, su opinión y conclusiones sobre la cuestión sometida a su consideración”. 2. La Comisión hará las recomendaciones pertinentes y fijara un plazo dentro del cual el estado debe tomar las medidas que le competan para remediar la situación examinada. Y, 3. Transcurrido el periodo fijado, la Comisión decidirá, por la mayoría absoluta de votos de sus miembros, si el Estado ha tomado o no medidas adecuadas y si publica o no su informe.

Comisión, no adopte el informe establecido en el artículo 50. En el caso Prada González y Bolaños Castro contra Perú, el 4 de octubre de 2000 la Comisión aprobó el Informe 77/00 conforme al artículo 50 de la Convención. En dicho informe la Comisión estableció las conclusiones responsabilizando al Estado por las actuaciones de sus agentes, en el que ejecutaron extrajudicialmente a las personas citadas.

Más tarde, el 28 de febrero de 2001 la Comisión transmitió el presente informe al Estado colombiano de conformidad con el artículo 51 de la Convención y le otorgó el plazo de un mes contado a partir de la fecha de envío para presentar información sobre el cumplimiento con las recomendaciones precedentes. Sin embargo, en la práctica el Estado puede solicitar la reconsideración del informe del artículo 50 en circunstancias excepcionales.²⁰⁹

Por otra parte, la Comisión tiene tres (3) meses para referir el caso a la Corte Interamericana, a partir del momento en que remite el caso al Estado interesado el informe del artículo 50.²¹⁰ La petición de reconsideración debe hacerse dentro de ciertos límites de temporalidad y razonabilidad y debe estar fundamentada en la búsqueda de la resolución del caso ante la Comisión.²¹¹

No obstante, la afirmación en el párrafo anterior, en principio los Estados no pueden solicitar la reconsideración de un Informe del artículo 50, ya que “podría afectar negativamente, (...), el derecho del reclamante de obtener, dentro de los plazos legalmente establecidos, la protección internacional ofrecida por la Convención”.²¹²

Así, también es claro que, la solicitud para el procedimiento de reconsideración podrá ser utilizado una sola vez. La Comisión conocerá de la solicitud de reconsideración en el primer periodo de sesiones que se celebre después de su presentación. Si el Estado no adoptase, dentro del plazo señalado en el párrafo 1, las medidas recomendadas por la Comisión, esta podrá publicar su decisión de conformidad con los artículos 48.2 y 53.4 del Reglamento.

Para los efectos de la práctica, como *supra* señalado, la interpretación de las disposiciones de los artículos 50 y 51 podría entenderse, como si se tratase de un solo informe, después de lo requerido por el artículo 49, cuando inicia el procedimiento de conciliación; sin embargo, las disposiciones, aunque con contenidos similares, se refieren a dos informes diferentes.

²⁰⁹ Cfr. Caso 11.710 Párr. V. Actuaciones posteriores al informe 77/00 aprobado conforme el artículo 50 de la Convención Americana

²¹⁰ Artículo 51.1 de la Convención Americana.

²¹¹ Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*, 11 de Excepciones Preliminares, párr. 69.

²¹² Cfr. Artículo 54 Nos. 1, 2, 3, 4, y 5, de la Convención Americana.

Cabe concluir que, ambos informes tienen diferencias, aunque no parecen establecerse desde la lectura de tales disposiciones, entre ellos así: no resulta evidente cuales sean las diferencias, pero el artículo 50, se refiere a que la Comisión debe exponer *los hechos y sus conclusiones*, en el informe del artículo 51, en el que la Comisión debe expresar *sus opiniones y conclusiones*, sobre la cuestión sometida a su consideración. En ambos caso, los hechos que motivaron su petición, serán los mismos, y en lo que se refieren a la calificación jurídica de esos hechos, es altamente improbable que la Comisión cambie de criterio entre uno y otro informe. Por otra parte, si de acuerdo con el artículo 50, la Comisión puede formular las proposiciones y recomendaciones que juzgue adecuadas, tampoco se percibe fácilmente la diferencia, de esta atribución contenida en el artículo 51, que requiere que de ser adoptado- este segundo informe de la Comisión- contenga las recomendaciones pertinentes para el Estado denunciado.

De manera que, al menos en cuanto al contenido de estos informes, parece haber pocas diferencias, y no está descartado que, en lo fundamentales, ellos puedan ser coincidentes.²¹³

1.19.2 La Interpretación de la Corte y los efectos jurídicos de la decisión.

Históricamente no existía claridad sobre los criterios utilizados por la Comisión para enviar un caso a la Corte Interamericana, sin embargo, en 1997 la Comisión anuncio que se guiaría por cinco criterios principales para presentar casos ante la Corte: 1) daría prioridad a ciertos derechos con relación a los casos más graves, 2) tomaría en cuenta el impacto en el sistema en su totalidad, 3) el desarrollo de expedientes del caso, 4) los recursos humanos y materiales de la Comisión, y 5) una distribución adecuada de casos por países y por temas²¹⁴

El debate sobre los diversos informes planteados *infra*, no deberían tomarse como informes concluyentes, considerando que las interpretaciones que hacen los dos órganos del tratado, en este caso la Convención, tienen leves diferencias, incluso eventualmente este informe, podría sufrir una modificación, pero a petición de las partes, a juicio de la Corte Interamericana. En

²¹³ Cfr. FAUNDES LEDESMA, H. *El Sistema...* Óp. .Cit. Pág. 323.no

²¹⁴ CIDH. Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.1997. ob.cit. Párr. 1131.

el entendido que las modificaciones, solo procede con carácter restrictivo, a partir de las causales excepcionales.²¹⁵

No obstante que el artículo 33 de la Convención menciona a la Comisión entre los órganos competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes en la Convención, debe observarse que las atribuciones de la Comisión comprenden únicamente, la formulación de *proposiciones* y, *recomendaciones* establecidos en el artículo 50 o de *opiniones* y *conclusiones*, conforme al artículo 51. , lo cual no parece atribuir carácter vinculante a las mismas.²¹⁶

Debemos destacar, sobre este particular tema que, la misma Comisión, en su lenguaje es concluyente, en cuanto muchas de sus decisiones o informes, incluyen expresiones como: *recomendar*, *solicitar*, *invitar*, pero otras son mas categóricas y expresan que el Gobierno del Estado denunciado “debe cumplir con su obligación de adecuar la legislación de ese país a fin de que ella garantice de manera efectiva el ejercicio de los derechos políticos.... Y que la Ley de.... no cumple a cabalidad con la protección efectiva del ejercicio de los derechos políticos ni brinda un recurso sencillo, rápido y efectivo ante tribunales independientes e imparciales y por ello debe ser adecuada a los requerimientos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Aunque existen antecedentes en que varios Estados Partes no cumplen con las recomendaciones u observaciones de la Comisión, desconociendo además, el artículo 33 de la Convención que los mismos Estados parte le han conferido a la Comisión, no obstante que debe de aplicarse, como en todos los procesos con carácter internacional, principios importantes como el de *Pacta sunt Servanda*, que obliga a los Estados a cumplir sus compromisos de buena fe, en todo caso no se puede soslayar que el objeto y fin de los tratados sobre derechos humanos, es diferentes, y se distingue de otros tratados como por ejemplo los de Libre comercio.

En tal sentido, se destaca como un caso ejemplarizante, el caso Caballero Delgado y Santana Vs. Colombia, en cuya decisión realizada a petición de la Comisión, en sus alegatos finales, la Corte ha señalado que el término: “recomendaciones” debe ser interpretado conforme a su sentido corriente, de acuerdo con la regla general de interpretación de los tratados contenida

²¹⁵ Cfr. Solicitud de Revisión de la Sentencia del *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua*, y a la resolución recaída en ella del 13 de septiembre de 1997.

²¹⁶ Cfr. FAUNDES, LEDESMA, H, *El Sistema...* Óp. Cit. Pág. 342.

en el artículo 31 No. 1 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, y que al no haberse dado a esta expresión un sentido especial, no tendría el carácter de una decisión jurisdiccional obligatoria cuyo incumplimiento, comprometería la responsabilidad internacional del Estado; en consecuencia a juicio de la Corte, el Estado no incurría en responsabilidad internacional por incumplir con lo que considera una recomendación no obligatoria. Ciertamente, este informe, no es una sentencia, pero el propósito de las recomendaciones carece de efectos jurídicos, en este sentido la Corte ha señalado, que el propósito de la Convención es obtener el cumplimiento de las obligaciones a cargo de los Estados partes.²¹⁷

De acuerdo con la Convención, la Comisión puede optar por dos caminos al concluir su etapa de investigación y luego del rechazo del gobierno de atender las recomendaciones. U ordena la publicación de un informe con lo que presume un castigo moral o una sanción de imagen para el Estado infractor, o se decide llevar el caso ante la Corte para que-a través de una sentencia –se ordene al Estado el levantamiento de la agresión y la reparación de los danos infligidos a la persona.²¹⁸

La afirmación anterior, establece que el caso se encuentra debidamente depurado y que la Comisión, se encuentra preparada para iniciar un nuevo proceso con todas las características y la aplicación de todos los principios de un verdadero procedimiento jurisdiccional, siendo así que la Comisión, en el universo del Derecho internacional de los derechos humanos es el individuo, quien alega tener sus derechos violados, quien tiene que cumplir con el agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, quien participa eventualmente en la solución amistosa y, quien es el beneficiarios (el o sus familiares), de eventuales reparaciones e indemnizaciones.

En el examen de admisibilidad, son partes, ante la Comisión, los individuos demandantes y los Gobiernos demandados; la reapertura de dichas cuestiones ante la Corte, ya sin la

²¹⁷ Cfr. Por ejemplo la actitud del Estado de Perú en *el Caso Cesti Hurtado*, Reseña por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *caso Cesti Hurtado Vs. Perú*, Excepciones Preliminares, Sentencia de 26 de enero de 1999. Párr.8

²¹⁸ VARGAS CARREÑO. EDMUNDO. *Funciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: “Observaciones in loco E Informes sobre situaciones de Derechos Humanos”*. Memoria del Seminario: *El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI*. San José, Costa Rica. 23 y 24 de noviembre de 1999. 2^a edición. Corte Interamericana de Derechos Humanos 2003

presencia de una de las partes (los peticiones/demandantes), atenta contra el principio de igualdad (*equality of arms/egalite des armes*).²¹⁹

CAPITULO II.

PROCEDIMIENTOS ANTE LA COMISION INTERAMERICANA DE PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SUS DECISIONES.

2.1. Procedimiento ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Como órgano de la OEA y de la Convención americana.

Previo a destacar el procedimiento ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, se debe analizar la importancia que los tratados que los derechos humanos tienen respecto a los tratados de tipo clásico, que establecen o reglamentan derechos subjetivos o concesiones o ventajas reciprocas para las Partes Contratantes. Los tratados de derechos humanos, en contrapartida, prescriben *obligaciones de carácter esencialmente objetivo*, que deben ser garantizadas o implementadas colectivamente, y enfatizan el predominio de consideraciones de interés general u *orden public* que trasciende los intereses individuales de las Partes Contratantes.²²⁰ La naturaleza especial de los tratados de derechos

²¹⁹ FAUNDES LEDESMA, H. Óp. Cit. Pág. 518.

²²⁰ Cfr. CANCADO TRINDADE, Augusto Antonio. “*La Interpretación de Tratados en el derecho internacional y la especificidad de los Tratados de Derechos Humanos*”. Pág. 24 y sigs. Véase igualmente, La Universalidad de los Derechos Humanos: Balance de los resultados de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena, 1993). Disponible en <http://app.vlex.com.ve.uab.cat>. Revisado el 06 del 11 de 2013. Nótese que, la principal tesis del autor, quien ha sido Presidente de la Corte IDH., es todo el desarrollo de la labor de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena (1993); sumado al Fórum Mundial de las Organizaciones No Gubernamentales de derechos humanos; el análisis de los tratados clásicos en derecho internacional, en comparación con los tratados sobre derechos humanos, que tiene *per se*, unas características singulares; las ideas centrales de aquel encuentro mundial de las Naciones Unidas, fue que culminó con La Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993. Además, en aquella oportunidad, hubo muchos actores y contribuciones desde diferentes enfoques, repercusiones en todos los Estados del mundo, tal como sucedió en El Salvador, cuando a partir de esa Declaración y Proclamación, se iniciaron procesos de cooperación mundial, en el sentido de brindar apoyo interinstitucional para favorecer el conocimiento de los derechos humanos, sus mecanismos internacionales de protección, así como toda la base de cooperación internacional, para el apoyo de una nueva institucionalidad en El Salvador, que venía de un conflicto armado interno; y fue especialmente a la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, PDDH, a quien se le brindo mayores niveles de apoyo técnico, y con recursos y talento humano internacionales. Además, recuérdese, como a través del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD, se instaló desde 1997 hasta 2004, la oficina para el Proyecto de Cooperación Técnica sobre Derechos Humanos de El Salvador, la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, OACNUDH. En ese marco, coincidiendo con el *DECENIO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA*

humanos tiene incidencia, como no podría dejar de ser, en su proceso de interpretación. Tales tratados efectivamente-tal como lo han advertido las Cortes Europea e Interamericana de Derechos Humanos-no son interpretados a la luz de concesiones reciprocas, como en tratados clásicos, pero si en la búsqueda de la realización del propósito último de la protección de los derechos fundamentales del ser humanos²²¹.

En tal sentido, luego de analizar detenidamente, la calidad que hace *sui generis*, a los tratados, sobre derechos humanos; debemos destacar la estructura que manda la misma Convención Americana de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Comisión y la Corte están compuestas por siete expertos o expertas cada una, y actúan a título personal- *infra-* dichos expertos son propuestos y elegidos por los Estados de acuerdo con lo establecido en la Convención Americana. La duración del mandato de los miembros de la Comisión es de cuatro años y son reelegibles por una única vez, los miembros de la Corte ejercen su mandato por un periodo de seis años y son reelegibles por una única vez.²²².

Generalmente, los órganos del sistema tienen dos o tres periodos de sesiones ordinarias, que

EDUCACION EN LA ESFERA DE LOS DERECHOS HUMANOS (1995-2004), desarrollo múltiples actividades de cooperación en materia de derechos humanos. En ese sentido, se facilitaron procesos de capacitación en materia de protección y promoción para los operadores del sistema de administración de justicia; desde magistrados de la Corte Suprema de Justicia, hasta Jueces de Paz, pasando por la Policía Nacional Civil, en la Unidad de Derechos Humanos; así como, Organizaciones No Gubernamentales, fueron favorecidos con los diversos procesos de educación y capacitación en la materia.

²²¹ CANCADO TRINDADE, A.A. “*La Interpretación de...*”, Op. Cit. Pág. 24 y sgtss. Señala, por ejemplo el *caso de Irlanda versus Reino Unido* (1978), La Corte Europea señaló que “a diferencia de los tratados internacionales de tipo clásico, la Convención comprende más que meros compromisos reciprocos entre los Estados Contratantes. Crea, por encima de una red de acuerdos mutuos, bilaterales, obligaciones objetivas que, en los términos del Preámbulo, se benefician de una “aplicación colectiva”; European Court of Human Rights, *Ireland versus United Kingdom case*, Judmen of 18.01.1978, Serie A, n. 25, p.90, par. 239. Una década después, en el caso *Soreing versus Reino Unido* (1989), la Corte volvió a ponderar que “al interpretar la Convención se debe tener en cuenta su carácter especial como tratado para la implementación colectiva de los derechos humanos (...). Así, el objeto y propósito de la Convención como un instrumento para la protección de seres humanos individuales requieren que sus disposiciones sean analizadas e interpretadas y aplicadas de modo de tornar sus salvaguardas prácticas y efectivas”; European Court of Human Rights, *Soering versus United Kingdom case*, Judgment of 07.07.1989, Series A, no. 161, pp. 34-35, par. 87. De la misma forma, la Corte IDH, a su vez, en su segunda Opinión Consultiva, sobre el Efecto de las Reservas en la entrada en Vigor de la Convención Americana (1982), por ejemplo , afirma que los tratados de derechos humanos “no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio reciproco de derechos, para el beneficio mutuo de Estados Contratantes”, sino que “su objetivo y propósito 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” (parágrafo 29). Poco después, la Corte IDH. Reitero su posición al respecto, en su tercera Opinión Consultiva, sobre Restricciones a la Pena de Muerte (1993, párr. 50)

²²² Cfr. artículos. 34, 36 y 37 de la Convención Americana, respecto de la Comisión; y artículos 52, 53 y 54 de la Convención Americana, respecto de la Corte

se extienden aproximadamente tres semanas y, en ocasiones, celebran sesiones extraordinarias.²²³

La Comisión y la Corte actúan de acuerdo con las facultades otorgadas por distintos instrumentos internacionales, de conformidad con la particular evolución del sistema interamericano. En efecto, la Comisión y la Corte desarrollan sus funciones bajo el marco normativo compuesto por el siguiente conjunto de tratados y declaraciones internacionales: Carta de la Organización de Estados Americanos; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Convención Americana de Derechos Humanos; Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, o “Protocolo de San Salvador”; Protocolo a la Convención Americana Relativo a la Abolición de la Pena de Muerte; Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas ;Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer , o “Convención Belén do Para”; Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las personas con Discapacidad; así como, el Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión.²²⁴

Cabe mencionar que, este *Corpus Iuris* interamericano, bastante amplio, así como, diversa normativa con carácter internacional en materia del derecho internacional de los derechos humanos; la misma jurisprudencia nacional de algunos Estados, así como la internacional han ampliado aún más, el marco de su interpretación y aplicación tan extenso que se ha hecho, tanto de su interpretación, así como de su aplicación, por ello los niveles invaluosables a los que ha arribado este sistema, no tiene precedentes que denoten un retroceso en la protección real y efectiva de los seres humanos en las américas.

²²³ *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. Artículo publicado por KRISTICEVIC, Viviana, 1º. Edición. Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), San José, Costa Rica, 1997. Revisado y actualizado por María Clara Galvis y Marisol Blanchard

²²⁴ Cfr. KRISTICEVIC, v, *El Sistema... Op. Cit.*, San José, Costa Rica, 1997

Debe destacarse además, que el carácter de norma “*self executing*²²⁵”, de la Convención Americana ha sido reconocido por la mayoría de los Estados y por la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos, y que al respecto puede mencionarse la Opinión Consultiva 7/86 de la misma Corte IDH, en la que al referirse al tema expuesto, que el artículo 2º, simplemente “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, sean dichas medidas legislativas o de otra índole”²²⁶

La Convención Americana otorga facultades de supervisión tanto a la Comisión como a la Corte con respecto a las obligaciones que dicho instrumento impone a los Estados; en este sentido sigue al modelo del sistema regional europeo para la protección de los derechos humanos. En virtud de dichas atribuciones, la Comisión puede realizar diversas actividades de protección tales como: la publicación de informes, la realización de visitas *in loco –supra-*, a los países o la emisión de comunicados de prensa. De la misma manera, la Comisión puede tramitar y resolver casos individuales de violación de derechos humanos y, en caso de incumplimiento de sus recomendaciones por parte de los Estados, puede decidir llevar el caso a la Corte. Adicionalmente, en ejercicio de este mandato, la Comisión puede ordenar la adopción de medidas provisionales; también puede celebrar audiencias sobre diferentes aspectos relacionados con el trámite de los casos.

La Corte, por su parte, fue creada por la Convención con el objeto de supervisar, de manera complementaria a la Comisión, el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los Estados al ratificar la Convención.

En tanto órganos de carácter jurisdiccional, la Corte tiene una doble competencia: una contenciosa y otra consultiva.²²⁷

En virtud de su competencia contenciosa, la Corte Interamericana decide los casos y medidas provisionales que son sometidos a su conocimiento por la Comisión Interamericana o por los

²²⁵ Puede afirmarse, tal como lo hace CANCADO TRINDADE, A.A., que para asignar el carácter *self executing*, o de eficacia directa las mismas deben reconocer al individuo un derecho bien definido y exigible ante juez y permitir su aplicación directa ante el tribunal, sin necesidad de actos administrativos o legislativos, supuesto en el cual encajan la mayoría de disposiciones internacionales en materia de derechos humanos.

²²⁶ Opinión Consultiva 7/86 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Disponible en: www.corteidh.org.cr

²²⁷Cfr. KRISTICEVIC, Viviana, *El sistema...*Óp. Cit. 1ª. Edición. Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), San José, Costa Rica, 1997. Revisado y actualizado por María Clara Galvis y Marisol Blanchard. Óp. Cit. Pág. 5

Estados. Por otra parte, en ejercicio de su competencia consultiva, emite pronunciamientos sobre la interpretación de la Convención y de otros tratados internacionales relacionados con la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. La Consultada puede ser solicitada por cualquiera de los Estados miembros de la OEA- no solo son por aquellos que son Parte de la Convención Americana y por los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la OEA, mediante el trámite de una petición²²⁸ ante los órganos del sistema, la víctima de una violación de derechos humanos puede lograr que el Estado sea declarado internacionalmente responsable por los hechos y que, en consecuencia se le ordene a cumplir ciertas obligaciones a favor de la víctima, destinadas a reparar la violación- actos de desagravio; prestaciones en materia de salud, educación, o vivienda; investigación de los hechos y sanción de los responsables; ²²⁹indemnizaciones, etc.-y a evitar hechos similares a los denunciados –modificación de la legislación mediante la derogación o la adopción de nuevas normas; actos destinados a conservar la memoria de las victimas como la construcción de monumentos o la designación de escuelas en su nombre, etc.-²³⁰

2.2. Etapa de la Revisión Inicial de la Denuncia.

Las peticiones deben ser presentadas ante, y recibidas por la Secretaría de la Comisión para su conocimiento inicial. Y debe presentarse en forma escrita. Conforme al artículo 44 de la Convención Americana, puede ser presentada una petición que contenga una denuncia por la víctimas o sus representantes, grupos de personas, así como por cualquier organización no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la organización, ante la Comisión Interamericana. Las peticiones referentes a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no solo es respecto de la misma Convención, sino también de otros instrumentos aplicables.

²²⁸ Artículo 48 de la Convención Americana, establece que: 1. “La Comisión, al recibir una petición o comunicaciones la que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra esta Convención, procederá en los siguientes términos.” a); Las peticiones deben presentarse por escrito: artículo 27 del Reglamento de la Comisión. De igual manera, obligatoriamente debe tenerse en cuenta el artículo 46. a). Esta regla ha tenido en el seno de la Comisión una interpretación original, que también se sitúa en la línea d la progresividad.

²²⁹ Cfr. KRISTICEVIC, Viviana, *El Sistema...* 1^a. Edicion (IIDH), San José, Costa Rica, 1997. Revisado y actualizado por María Clara Galvis y Marisol Blanchard. Óp. Cit. Pág. 5

²³⁰ En igual sentido, véase “*El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*”. Artículo publicado por KRISTICEVIC, Viviana, 1^o. Edición. Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), San José, Costa Rica, 1997. Revisado y actualizado por María Clara Galvis y Marisol Blanchard. Óp. Cit. Pág. 7

En tal sentido, y de conformidad al artículo 26 del Reglamento de la Comisión, será la Secretaría Ejecutiva de la Comisión quien tendrá la responsabilidad del estudio y tramitación inicial, *infra-* de las peticiones presentadas a la Comisión que llenen todos los requisitos establecidos en el estatuto y en el artículo 28 del presente reglamento.²³¹

De igual forma, los Estados también pueden presentar denuncias contra otros Estados, siempre y cuando hayan reconocido de manera expresa, la competencia de la Comisión. Para conocer de tales casos.²³²

2.3. Requisitos de Forma.

Una vez presentada la denuncia-petición-, la Secretaría revisa los requisitos formales de admisión de la comunicación y le transmite al Estado denunciado para que presente sus observaciones.²³³ En ese sentido, de conformidad al artículo 28 del nuevo Reglamento de la Comisión, será la Secretaría quien hará una revisión minuciosa de los requisitos ahí establecidos: Si la petición no cumple con aquellos requisitos, la Secretaría puede solicitar a los peticionarios que complete los requisitos omitidos.²³⁴ Si la Secretaría tiene alguna duda, sobre la admisibilidad, deberá consultarla a la Comisión.²³⁵ Después de que la Secretaría registra la petición, someterá las partes pertinentes para que el Estado interesado presente su respuesta.²³⁶

De acuerdo con el texto del párrafo 1, letra d), del artículo 46 de la Convención Americana, respecto de las peticiones individuales, se requiere que en ellas se indiquen: “el nombre, la nacionalidad, la profesión, el domicilio y la firma de la persona o personas del representante legal de la entidad que somete la petición”, aunque de acuerdo al texto, debe presumirse que quien es el autor de la comunicación o petición, es una organización no-gubernamental; por el contrario cuando se trate de una persona o grupos de personas, el cumplimiento de ese requisito no será indispensable, de conformidad al reglamento de la Comisión. El autor de la comunicación podrá manifestar que su identidad sea mantenida en reserva frente al Estado.

²³¹ Cfr. Artículo 26.1 de la Convención Americana

²³² Cfr. Artículo 45.1 y 45.2 de la Convención Americana.

²³³ RODRIGUEZ -PINZON –Diego. *La Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. Pág. 186. AA.VV Derecho Internacional de los Derechos Humanos. DJC. 1^a. Reimpresión 2006

²³⁴ Artículo 265.2. 29. b. del Reglamento de la Comisión

²³⁵ Artículo 26.3 del Reglamento de la Comisión

²³⁶ Artículo 30.2 del Reglamento de la Comisión

El jurista Diego Rodríguez-Pinzón, en su obra, hace énfasis en que, la observancia estricta de las reglas en esta instancia procesal es especialmente importante, dado que más del 70 % de las peticiones son rechazadas en esta fase preliminar. Una vez que el Estado ha presentado sus observaciones a la Comisión, esta puede emitir una decisión sobre la admisibilidad de la misma.

Esta afirmación, tiene un fundamento fáctico y real, especialmente en países que han sufrido conflictos armados internos, y en donde las posiciones político-militares se Polarizan y que en su momento, podría también, politizarse una denuncia, en el sentido que una denuncia que tenga un contenido esencialmente elementos de carácter político para desestimular al Estado, y no para realizar una denuncia por violación a las disposiciones de la Convención Americana. Muchas de las denuncias que tienen como contenido la parte sustantiva este tipo de elementos políticos, son desechadas y enviadas al cesto de la basura.

2.3.1. Procedimiento de Admisibilidad.

Seguidamente, una vez que el Estado ha presentado sus observaciones, a la Comisión, esta puede admitir o declarar su admisibilidad sobre la misma²³⁷. No obstante, el Estado a quien se le imputa la violación, presentara su respuesta dentro del plazo de dos meses contados desde la fecha de transmisión.

²³⁷ 67(70). El artículo 28 del nuevo Reglamento de la Comisión (2001), se refiere a requisitos tales como: a. el nombre, la nacionalidad y firma de la persona o personas denunciantes o, en el caso de que el peticionario sea una entidad no gubernamental, el nombre y la firma de su representante o representantes legales; b. si el peticionario desea que su identidad sea mantenida en reserva frente el Estado; la dirección para recibir correspondencia de la Comisión y, en su caso, número de teléfono, fax y dirección de correo electrónico; d. una relación del hecho o situación denunciada, con especificación del lugar y fechas de las violaciones alegadas; f. la indicación del Estado que el peticionario considera responsable, por acción o por omisión, de la violación de alguno de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos aplicables, aunque no se haga una referencia específica al artículo presuntamente violado; g. el cumplimiento del plazo previsto en el artículo 32 del presente reglamento; h. las gestiones emprendidas para agotar los recursos de la jurisdicción interna o la imposibilidad de hacerlo conforme al artículo 31 del presente reglamento; e, i. la indicación de si la denuncia ha sido sometida a otro procedimiento de arreglo internacional conforme al artículo 33 del presente reglamento.

2.3.2. Plazos.

Es importante, destacar que el Reglamento de la Comisión, es el que establece que después de que una petición haya sido presentada ante la Comisión, el Estado interesado debe responder a la información presentada por la Comisión en el plazo de dos meses. El mismo Reglamento prevé la posibilidad de prórroga del plazo, pero establece que la prorroga no podrá exceder en ningún caso el plazo de tres meses “contados a partir de la fecha del envío de la primera solicitud de información al Estado”²³⁸. Sin embargo, tales prorrogas tan solo serán concedidas en casos excepcionales si las solicitudes se encuentran “debidamente fundadas”.²³⁹

Cuando se trate de un caso de gravedad y urgencia o cuando se considere que la vida de una persona o su integridad personal se encuentre en peligro real e inminente, la Comisión solicitará al Estado su más pronta respuesta, a cuyo efecto utilizará los medios que considere más expeditos.²⁴⁰ La Comisión puede solicitar información adicional a las partes o convocarlas a una audiencia para decidir sobre la admisibilidad.²⁴¹ Una vez haya considerado la posición de las partes, la Comisión tomará una decisión sobre la admisibilidad o inadmisibilidad y la publicará.²⁴² La Comisión los incluirá en su Informe Anual a la Asamblea General de la OEA. Con ocasión de la adopción del informe de admisibilidad, la petición será registrada como “caso” y se iniciará el procedimiento sobre el fondo. Es decir, es hasta en este momento en que debe iniciarse una nueva fase, que es la fase sobre el fondo.

Debe tomarse en cuenta que, como requisito, *sine qua non*, previo a la decisión de admisibilidad del asunto la Comisión verificará si se han interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, conforme a los principios del derecho internacional generalmente reconocidos, ello de conformidad al artículo 31 del Reglamento de la Comisión. Esta disposición también destaca tres excepciones a la regla, así: a). Cuando no exista en 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 haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido

²³⁸ Cfr. Artículo 30.3 del Reglamento de la Comisión.

²³⁹ Cfr. Artículo 30.2 del Reglamento de la CIDH

²⁴⁰ Artículo 30. 4 del Reglamento de la Comisión

²⁴¹ Artículo 30.5 del reglamento de la Comisión

²⁴² Artículo 37.1 del Reglamento de la Comisión

impedido de agotarlos; y c). haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

Por otra parte, de conformidad al número 3º de la misma disposición, se señala que: “cuando el peticionario alegue la imposibilidad de comprobar el cumplimiento del requisito señalado en este artículo, corresponderá al Estado en cuestión demostrar que los recursos internos no han sido agotados, a menos que ello se deduzca claramente del expediente.”²⁴³

De acuerdo con la Convención, para que una petición o comunicación sea admisible es indispensable que previamente se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos por esa materia. Concordante con lo anterior, respecto de los Estados miembros del sistema interamericano que no han ratificado la Convención, el Art. 20 letra c) del Estatuto de la Comisión le encomienda a esta, como medida previa al examen de las comunicaciones que se le dirijan, verificar si los procesos y recursos internos de cada Estado miembro fueron debidamente aplicados y agotados.²⁴⁴

Esta regla encuentra sus antecedentes en el Derecho Internacional clásico, como parte de la institución del amparo diplomático, que permite al Estado hacer suyas las reclamaciones de nacionales en contra de terceros Estados; sin embargo, la intervención del Estado solo es posible después que el individuo halla, *Inter alia*, agotado los recursos de la jurisdicción interna, momento en el que surgiría la responsabilidad internacional del Estado infractor. En este sentido, la Corte Internacional de Justicia ha sostenido que la norma según la cual los recursos locales deben ser agotados antes de que puedan iniciarse procedimientos internacionales es una regla bien establecida del Derecho Consuetudinario.²⁴⁵

En el contexto de la Convención Americana, de modo concordante con los objetivos de esta institución en el marco del Derecho Internacional clásico, el principio del agotamiento previo de los remedios locales es evitar que se sometan a la jurisdicción internacional reclamaciones que podrían ser resueltas en la instancia nacional; en consecuencia, mientras exista la posibilidad de que aquellas puedan ser adecuadamente resueltas conforme al Derecho interno estatal, tales reclamaciones no pueden ser consideradas como violaciones del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, cuyos mecanismos de protección deben

²⁴³ Artículo 31.3 del reglamento de la Comisión

²⁴⁴ FAUNDEZ LEDESMA, H, *El Sistema...* Óp. Cit. IIDH. Pág. 228

²⁴⁵ FAUNDEZ LEDESMA, H, *El Sistema...* Óp. Cit. Pág. 229.

considerarse como meramente *subsidiarios* del Derecho interno, para el caso que en este no haya recursos disponibles, o que los existentes resulten inadecuados o ineficaces.²⁴⁶

2.4. Requisitos de Fondo.

Debe destacarse que al igual que los requisitos de forma, los de fondo, revisten una importancia de primer nivel en el sentido que, deben de cumplirse en tanto una petición individual podría eventualmente declararse inadmisible.

a) Con el fin de decidir sobre la admisibilidad del asunto la Comisión verifica si se han interpuesto y se han agotado los recursos de la jurisdicción interna, conforme (...). De un Estado parte en la Convención, de conformidad con el artículo 31.1 del reglamento de la Comisión, b) Conforme el artículo 32 del Reglamento, debe considerarse, que la presentación haya sido efectuada dentro de seis meses contados a partir que la presunta víctima fue notificada de la decisión que agota los recursos internos o en un plazo razonable en el supuesto que resulten aplicables las excepciones, c) El artículo 33.1 a. del Reglamento *supra*, refiere a la indicación de si la denuncia ha sido sometida a otro procedimiento de arreglo internacional no resuelta y, d) Que reproduzca sustancialmente otra petición pendiente o ya examinada por la Comisión (...). No obstante el reglamento es preciso al establecer en el numeral 2., del mismo artículo 33, literales a y b, que la Comisión no se inhibirá de conocer y examinar una petición que se ha seguido ante otra Organización si este procedimiento se limita al examen de situaciones generales de derechos humanos en el Estado en cuestión (...), así como que no exista una decisión sobre el caso específico que es objeto de una petición ante la Comisión (...)

Cuando la Comisión proceda de conformidad con el artículo 30 inciso 7 del Reglamento, abrirá un caso e informará a las partes por escrito que ha diferido el tratamiento de la admisibilidad hasta el debate y la decisión sobre el fondo.

Con la apertura del caso, la Comisión fijará un plazo de dos meses para que los peticionarios presenten sus observaciones adicionales con relación al fondo.

²⁴⁶ Cfr. FAUNDEZ LEDESMA, H, *El Sistema...* Óp. Cit. Pág. 229

a) Plazos al peticionario.

Es a partir de ese plazo que transmitirá la respuesta del peticionario al Estado para que esté presente su respuesta en el plazo de dos (2) meses²⁴⁷. Antes de tomar una decisión sobre el fondo, la Comisión puede solicitar información adicional o convocar audiencias sobre el caso.²⁴⁸ Por consiguiente, la presentación y el intercambio de información en ningún caso deben exceder un total de nueve meses desde el día en que se presentó la petición hasta que se adoptó el informe del artículo 50²⁴⁹.

Por su parte, el Estatuto de la Comisión establece un plazo procesal adicional, así el artículo 23 del Estatuto establece que en caso de no llegarse a la solución amistosa referida en los artículos 44 al 51 de la Convención, la Comisión redactara dentro del plazo de 180 días el informe requerido, por el artículo 50 de la Convención.

La admisibilidad de peticiones individuales ante la Comisión Interamericana es un tema que está adquiriendo importancia en la práctica actual del sistema interamericano de protección de derechos humanos²⁵⁰. Dada la transición del hemisferio de regímenes de facto a la vigencia del estado de derecho, el sistema de peticiones individuales, ha cobrado una importancia jurídica que ha obligado a los órganos de supervisión del sistema a reevaluar las antiguas prácticas y a reevaluar y a judicializar el procedimiento en el trámite de peticiones individuales.

b) Medidas Cautelares.

La Comisión tiene ciertas atribuciones auxiliares que puede utilizar en circunstancias apropiadas. Puede adoptar medidas interinas o medidas cautelares de protección en casos de

²⁴⁷ Cfr. Artículo 38.1 del Reglamento de la Comisión

²⁴⁸ Cfr. Artículo 38.1 del Reglamento de la Comisión

²⁴⁹ Si la Comisión convoca a una audiencia o solicita pruebas adicionales se debe proporcionar un plazo adicional.

²⁵⁰ Cfr. RODRIGUEZ-PINZON, Diego, “*Jurisdicción y Competencia en la peticiones Individuales en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*”, Washington College of Law, pág. 1, www.wcl.american.edu

urgencia y gravedad para evitar daños irreparables a las personas.²⁵¹ La Comisión podrá solicitar al Estado interesado que adopte las medidas necesarias para prevenir una violación a los derechos humanos de una persona. La petición podría ser rechazada a posteriori, en caso que la Comisión no haya establecido su jurisdicción sobre el caso. El estado podría cuestionar dicha jurisdicción en una fase más avanzada del procedimiento y la petición hasta podría llegar a ser rechazada. Además, el otorgamiento de tales medidas cautelares, de conformidad al artículo 25. No. 4 del reglamento, no constituirán prejuzgamiento sobre el fondo de la cuestión²⁵².

²⁵¹ Cfr. Artículo 25.1 del Reglamento de la Comisión: señala: “*En caso de gravedad y urgencia y toda vez que resulte necesario de acuerdo a la información disponible, la Comisión podrá, a iniciativa propia o a petición de parte, solicitar al Estado de que se trate la adopción de medidas cautelares para evitar daños irreparables a las personas*”.

Cfr. Página electrónica de la CIDH. http://www.oas.org/es/cidh/consulta/2_medidas.asp. *Conforme la definición de la CIDH, en el proceso de Reforma 2012 es, “el mecanismo de Medidas Cautelares tiene como propósito asegurar una respuesta rápida de la CIDH ante situaciones graves y urgentes de riesgos inminentes que pueden producir daños irreparables para las personas o grupos de personas en los 35 Estados Miembros de la OEA”*. Es un mecanismo utilizado por todos los organismos globales y regionales de derechos humanos, con base en criterios similares. Además, es la Facultad de emitir recomendaciones a los Estados Miembros con el fin de evitar daños irreparables a las personas deriva del artículo 106 de la Carta de la Organización, de conformidad con el cual la función principal de la Comisión es, “promover la observancia y la defensa de los derechos humanos”. Este mandato está reflejado en el artículo 41.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que, a su vez, está recogido en el artículo 18.b del Estatuto de la CIDH y en la Convención Americana sobre Desaparición Forzada de Personas. En aplicación de estas disposiciones, desde su creación, la Comisión ha solicitado de los Estados Miembros la adopción de mecanismos de protección, en situación de gravedad y urgencia que ha denominado Medidas Cautelares, codificadas desde 10980 en su Reglamento. En la actualidad las Medidas Cautelares están establecidas en el artículo 25 del mismo instrumento. Continúa señalando la CIDH, “por su esencial importancia en la protección de las personas o al objeto de asuntos en conocimiento de la CIDH dentro de su Sistema de Petición Individual, las decisiones en materia de medidas cautelares son adoptadas por el pleno de la Comisión. Para mayor desarrollo e interpretación del tema de las Medidas Cautelares, cfr. el artículo 25 del Reglamento de la CIDH.

²⁵² A título de ejemplo, vale la pena destacar el caso MC 338/13-*Lorenzo Santos Torres y Familia, Vs. México*. El día 8 de noviembre de 2013, la CIDH solicitó la adopción de medidas cautelares a favor de Lorenzo Santos Torres y su Familia, en México. La solicitud de medidas cautelares recibidas por la Comisión el 07 de octubre de 2013, alega que la vida y la integridad personal de Lorenzo Santos Torres y su Familia, estarían en riesgo, en el marco de un conflicto social y agrario en Santiago Amoltepec. El 24 de octubre, la CIDH solicitó información al Estado, el cual presentó en su informe el 29 de octubre. Los solicitantes aportaron información adicional el 29 y el 31 de octubre. Tras analizar las alegaciones de hecho y de derecho presentadas por ambas partes, la Comisión considera que la información presentada permite suponer que Lorenzo Santos Torres y su familia, se encuentran en una situación de gravedad y urgencia, puesto que sus vidas e integridad personales estarían amenazadas y en grave riesgo. En consecuencia, de acuerdo con el artículo 25 de la CIDH, la Comisión solicitó al Estado de México que adopte las medidas necesarias para preservar la vida y la integridad personal de Lorenzo Santos Torres y su familia, que adopte las medidas a adoptarse con los beneficiarios y sus representantes, y que informe sobre las acciones adoptadas a fin de investigar los hechos que dieron lugar a la adopción de la presente medida cautelar y así evitar su resolución.

Véase también, el Caso MC 245/13- *Iván Hernández Carillo Vs. Cuba*. En fecha 28 de octubre de 2103, la CIDH solicitó medidas cautelares a favor de este periodista y quien fungiría como Secretario General de la Confederación General de Trabajadores Independientes de Cuba. Se encontraba en una situación de riesgo y habría sido objeto de presuntas agresiones físicas, amenazas y arrestos y actos intimidatorios, perpetrado por

A título ilustrativo, el 2 de octubre de 1992, preocupada por la situación procesal que atravesaba el ex Presidente del Perú, Alan García, la Comisión solicitó al Gobierno de dicho país medidas cautelares para asegurar el respeto de las debidas garantías judiciales en los procesos instruidos contra del peticionario.²⁵³ Por el contrario, en el caso de una petición sometida por el ex Presidente de República Dominicana, Salvador Jorge Blanco, en la que se pidió la suspensión de un asunto que estaba en trámite, ante los órganos del poder judicial del Estado denunciado, partiendo de la premisa que estos presentaban la apariencia de independencia e imparcialidad, la Comisión, consideró que no había motivos para pedir la aplicación de medidas cautelares; según la Comisión estas medidas tendrían como objeto tutelar violaciones inminentes de los derechos humanos, consagrados en la Convención, no existiendo evidencia de que ellos estuvieran amenazados, y que, en este caso, no se podían tomar, sin referirse al fondo del asunto, motivo de la denuncia.

La Comisión tuvo también ocasión de aplicar medidas cautelares en el caso de quien en ese momento era la esposa del Presidente del Perú, Alberto Fujimori, que había recurrido a dicha instancia alegando que la decisión del Jurado Nacional de Elecciones que puso fuera de la contienda electoral a su agrupación política “Armonía-Frenpol” violaba el derecho a participar en el proceso político consagrado en la Convención.

Basada en el artículo 29 de su Reglamento, la Comisión dictó una medida cautelar solicitando al Estado Peruano, que dispusiera la inscripción provisional de la lista rechazada, otorgando al gobierno de dicho país, el plazo de 15 días para que reuniera y remitiera toda la información

agentes del Departamento de Seguridad del Estado, como consecuencia de su trabajo como defensor de derechos humanos en su país.

Otro caso, *MC-264-13- Damas de Blanco*. Contra el mismo Estado de Cuba, se solicitaron medidas cautelares a favor de “las Damas de Blanco”. Fue recibidas por la Comisión el 13 de octubre de 2013, debido a las amenazas, persecución y actos de seguimiento en contra de estas mujeres en ese Estado. Su solicitud se origina por la actuación que en los últimos años han tenido, por las movilizaciones que a favor de los disidentes políticos cubanos. La CIDH conforme el artículo 25 del Reglamento consideró que se encuentran en grave riesgo y peligro, puesto que sus vidas estarían en graves peligros.

Como supra señalado, el mecanismos de medidas cautelares es parte de la función de la Comisión de supervisar el cumplimiento de las obligaciones de derechos humanos establecidas en el artículo 106 de la Carta de la Organización de Estados Americanos. Estas funciones generales de supervisión están contenidas en el artículo 41(b) de la Convención Americana de Derechos Humanos, recogido también en el artículo 18 (b) del Estatuto de la CIDH y el mecanismos de medidas cautelares está previsto y descrito en el artículo 25 del Reglamento de la Comisión. Por lo que, de conformidad con ese artículo, la Comisión le otorga medidas cautelares que son graves y urgentes, y en las cuales tales medidas son necesarias para prevenir un daño irreparable a las personas.

²⁵³ Cfr. Página electrónica de la CIDH. Óp. Cit. Pág. 271

que sustentara la decisión del Jurado Nacional de Elecciones, así como las medidas adoptadas en cumplimiento de esta decisión.²⁵⁴

Sobre este tema, también vale la pena destacar que, la Comisión se ha pronunciado en diferentes informes y los que ha hecho públicos a través de comunicados de prensa, los cuales aparecen textualmente señalados en diversos medios, y en los que cabe señalar en uno de sus comunicados, lo siguiente: “*la Comisión examinó asimismo diversas solicitudes de medidas cautelares presentadas para evitar daños irreparables a las personas y acordó, en los casos debidamente acreditados, solicitar a los Gobiernos respectivos la adopción de medidas para evitar que se consume un daño irreparable, requiriendo, igualmente, informar a la Comisión en relación con las medidas adoptadas a la brevedad posible. La Comisión informó que desde el último periodo de sesión a esta fecha se han solicitado 12 medidas cautelares en diversos casos en una variedad de países.*”²⁵⁵

Estas medidas se vuelven aun más importantes, dado que no obstante se otorguen, sin que para ello exista un “caso abierto”, ante la Comisión. Así lo ha expresado, Héctor Faunes Ledesma, sobre el tema señala: Aunque las medidas cautelares suponen un procedimiento judicial en curso, en algunas ocasiones la Comisión ha indicado expresamente que dichas medidas se pueden adoptar *sin abrir (el) caso*, práctica que ciertamente no corresponde a lo dispuesto por la Comisión, que en ninguna de sus disposiciones permite a la Comisión, decidir si abre o no un caso que se le someta. Sin embargo, no se puede descartar que, luego de recibir una petición y adoptar medidas cautelares, la Comisión decida que dicha petición es inadmisible. Finalmente la Comisión en relación a las medidas cautelares puede otorgarlas de oficio o a petición de parte, tal como ha ocurrido en infinidad de casos. La petición de medidas cautelares tampoco requiere de ninguna formalidad, lo cual ha hecho incluso en *visitas in situ*, en determinados países.²⁵⁶

²⁵⁴ Cfr. Página electrónica de la CIDH. Óp. Cit. Pág. 272

²⁵⁵ Revista 341.481. Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos No. 26. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Actividades julio-enero (1997-) Pág. 479

²⁵⁶ A título ilustrativo, durante la visita in loco, que la Comisión realizó en julio de 1996, a México, se le requirió disponer de medidas cautelares en favor del señor José Nava Andrade y de otros 15 miembros de la Organización de Pueblos y Colonias, quienes habían sido víctimas de secuestro y tortura por su presunta vinculación con el Ejército Popular Revolucionario, solicitud a la que la Comisión accedió.

2.5 Audiencias y Solución amistosa.

Para establecer los hechos de una demanda, la Comisión puede convocar a las partes a audiencias.²⁵⁷ Estas generalmente se celebran en las sesiones de marzo y septiembre que la Comisión realiza en Washington, D. C.²⁵⁸ La Comisión puede convocar audiencias en un caso siempre que considere recibir información nueva y adicional.

De acuerdo con el reglamento de la Comisión, antes de pronunciarse sobre el fondo de la petición, la Comisión fijara un plazo para que las partes manifiesten si tienen interés en iniciar el procedimiento de solución amistosa previsto en el artículo 41 del presente reglamento. En los supuestos previstos en el artículo 30 inciso 7 y en el inciso anterior, la Comisión solicitará que las partes se manifiesten de la manera más expedita. Asimismo, la Comisión podrá invitar a las partes a presentar observaciones adicionales por escrito.²⁵⁹ De igual manera, el numeral 5 del mismo artículo 38 del reglamento de la Comisión, literalmente señala que, si lo estima necesario para avanzar en el conocimiento del caso, la Comisión podrá convocar a las partes a una audiencia, conforme lo establecido en el capítulo VI del presente Reglamento. Previo al establecimiento del llamado a la Solución amistosa, la Comisión está facultada para llamar a las partes a una “audiencia especial”, por iniciativa propia o a solicitud de la parte interesada.²⁶⁰

Para mayor ilustración, el artículo 62.1 del citado Reglamento, ha consignado que, Las audiencias sobre peticiones o casos tendrán por objeto recibir exposiciones verbales y escritas de las partes sobre hechos nuevos e información adicional a la que ha sido aportada durante el procedimiento. La información podrá referirse a alguna de las siguientes cuestiones: admisibilidad; inicio o desarrollo del procedimiento de solución amistosa; (...).²⁶¹ En la práctica, la Comisión convoca a ambas partes en el caso.

²⁵⁷ Artículo 48. 1 e de la Convención Americana. Situación contraria se presenta con el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en el sentido que, de conformidad al artículo 5.4 del Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Civiles, el Comité presentara sus observaciones al Estado Parte interesado y al individuo.

²⁵⁸ Cfr. Revista del IIDH. Cit *Supra*. Pág. 191

²⁵⁹ Cfr. artículo 38. 4 del Reglamento de la Comisión

²⁶⁰ Capítulo VI, Audiencias ante la Comisión, Artículo 59 y siguientes del Reglamento de la Comisión.

²⁶¹ Artículo 62. 1 del Reglamento de la Comisión. Audiencias sobre peticiones o casos.

Por otra parte, y de acuerdo con los artículos 63.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 25 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Comisión puede girar una solicitud de medidas provisionales en casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas. Y, específicamente, la parte final de la citada disposición, señala: “*Si se tratare de asuntos que aun no estén sujetos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión*”.²⁶²

2.6 Solución Amistosa.

Esta etapa del proceso ante la Comisión²⁶³, tiene una particular importancia, dado que únicamente es aplicable a los Estados que son parte en la Convención Americana. Sin embargo, la Comisión se ha puesto a disposición de los Estados que no son parte, a través de sus buenos oficios a fin de conciliar en determinados casos. No está expresamente establecido en el Reglamento de la Convención, ni en otro instrumento que se refiera al procedimiento ante la Comisión.

²⁶² Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de agosto de 2000. *Medidas Provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto de la República Dominicana: Caso de haitianos y dominicanos de Origen Haitiano en la República Dominicana*. Vistos: 1.- El escrito de la Comisión Interamericana de 30 de mayo de 2000 y sus anexos, mediante el cual sometió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de acuerdo con los artículos 63.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 25 del Reglamento de la Corte, una solicitud de medidas provisionales a favor de personas haitianas y dominicanas de origen haitiano que se encuentran sujetas a la jurisdicción de la República Dominicana (en adelante “el Estado” o “la República Dominicana” que corren el riesgo de ser “expulsadas” o “deportadas” colectivamente (en adelante “Las presuntas víctimas”) en relación con el caso No. 12. 271, actualmente en trámite ante la Comisión. 2. Que en dicho escrito, la Comisión (...).

De igual manera, Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Medidas Provisionales en el caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartado*. Resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de junio 2002. *Medidas Provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto de Colombia*.

²⁶³ La solución amistosa es un acuerdo al que llegan las partes con el fin de evitar que la Comisión se pronuncie sobre el fondo del asunto. En este proceso, las partes negocian las condiciones, entre las que se cuentan las acciones que el Estado debe emprender, así como las reparaciones debidas a las víctimas o sus familiares.

Desde el punto de vista literal, la frase utilizada por el artículo 48.1.f) de la Convención, la Comisión “se pondrá a disposición de las partes interesadas, a fin de llegar a una solución amistosa”, parece establecer un trámite obligatorio. Sin embargo, la Corte considera que una interpretación, de acuerdo con el contexto de la Convención, lleva al convencimiento de que esa actuación de la Comisión debe intentarse solo cuando las circunstancias de una controversia determinen la necesidad o la conveniencia de utilizar este instrumento, sujetos a la apreciación de la Comisión. (*Caso Velásquez Rodríguez, Excepciones preliminares*, sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C. núm. 1, párrafo 44; *Caso Fairen Garbi y Solís Corrales, Excepciones preliminares*, sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C. núm. 2, Párr. 49; *Caso Godínez Cruz, Excepciones preliminares*, sentencia de 26 de junio de 1987, Serie C. núm. 3, párr., 47).

En ese sentido, dentro de ese mecanismo previsto por la Convención, esta plantea un procedimiento de conciliación, encaminado a lograr -dentro de un marco respeto de los derechos humanos- la satisfacción de las demandas de un peticionario, evitando tener que recurrir al pronunciamiento de una instancia jurisdiccional. De acuerdo con el criterio expresado por la Corte, la Convención confía a la Comisión la importante función de gestionar soluciones amistosas, dentro de una amplia misión conciliadora, con la ventaja para el denunciante de que este tipo de solución requiere de su consentimiento para materializarse.²⁶⁴

La utilización de esta institución como parte de un sistema de protección de derechos humanos no es nueva puesto que la misma ya había sido incorporada en la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, en cuyo artículo 28 se inspiró la Convención Americana. Además, el artículo 42 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos contempla un procedimiento similar respecto de las comunicaciones que un Estado someta en contra de otro Estado, por violación de los derechos consagrados en ese pacto.²⁶⁵ Además, en principio, este mecanismo proporciona al peticionario la posibilidad de una salida más rápida y expedita que la que eventualmente podría obtener al insistir en un pronunciamiento de la Comisión. Por tal razón, la Asamblea General de la OEA, ha tomado nota, con especial interés, del progreso experimentado recientemente en materia de soluciones amistosas alcanzadas por las partes y fundadas en el respeto de los derechos humanos.²⁶⁶ Este importante avance ha sido destacado en diversos informes que al respecto ha emitido el Asamblea General de la OEA desde el año de 1993.²⁶⁷ En uno de los casos más importantes llevados ante la Corte por parte de la Comisión en los años noventa, este último organismo de control del tratado, durante el procedimiento, según el informe de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre la sentencia de 19 de noviembre de 1999, denominado caso Villagrán Morales y Otros (Caso de los “Niños de la Calle”), contra el Estado de Guatemala, en el párrafo 18, esta señala: “El 22 de febrero de 1996 durante su 91º. Periodo Ordinario de Sesiones la Comisión celebró una segunda

²⁶⁴ Óp. Cit. Pág. 294

²⁶⁵ Ibíd. Pág. 295

²⁶⁶ Ibíd. Pág. 296

²⁶⁷ Cfr. Informe de la Asamblea General de la OEA. Resolución 11 de junio de 1993. Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1993. Secretaría General, Organización de Estados Americanos., Washington D. C, 1994 P. 15.

audiencia sobre el caso. En ella, la Comisión se puso a disposición de las partes para llevar a cabo negociaciones de solución amistosa. Los peticionarios declararon su voluntad de considerar una solución amistosa, aunque tenían reservas acerca de la posibilidad de llegar a la misma en este caso. Guatemala afirmó su intención de manifestarse en cuanto a ese punto posteriormente”. Por su parte, el párrafo 19 del citado informe, establece: “Los peticionarios confirmaron su disposición de participar en un proceso de solución amistosa a través de un escrito presentado ante la Comisión el 1 de marzo de 1996.”

El párrafo 22 del expresado informe dice: “El 20 de marzo de 1996 la Comisión transmitió una nota al Estado en la cual se ponía de nuevo a disposición de las partes para llegar a una solución amistosa.”

Finalmente, en esta etapa del proceso, en el párrafo 23 del mismo informe, demuestra el Estado que no tiene interés en el proceso de solución amistosa y lo expresa de la siguiente manera, según aquel párrafo 23 del informe:

“El 8 de mayo de 1996 la Comisión recibió la respuesta del estado, en la cual indicó que, a su juicio, “no sería necesario llevar a cabo un proceso de solución amistosa.”²⁶⁸

En el presente caso, la Decisión de la Corte, condenó al Estado de Guatemala y por unanimidad, entre otros, estableció, 9. Que el Estado de Guatemala debe pagar a los representantes de los familiares de las víctimas como reintegro de los gastos y costas (...). Y, 12. Que supervisara el cumplimiento de esta sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal aplicación a los dispuesto en ella.²⁶⁹

Tal como quedó demostrado en el presente caso, (Corte IDH. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones. (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 26 de mayo de 2001), los Estados parte en la Convención pueden o no hacer uso del presente mecanismo, al mismo tiempo que, sin lugar a dudas, debe privar la voluntad política de los Estados, dado que se trata, además, de ser una medida político-diplomático, en palabras del Presidente de la Comisión²⁷⁰, es un proceso quasi-judicial.

²⁶⁸ Cfr. CANCADO TRINDADE, A. y RUIZ DE SANTIAGO, Jaime. *La nueva Dimensión de las Necesidades de Protección del ser humano en el inicio del siglo XXI*. 4^a. Edición Actualizada y Ampliada. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. ACNUR. San José Costa Rica. 2006. 2^a. Parte, Documentos: Jurisprudencia.

²⁶⁹ Cfr. CANCADO TRINDADE, A.A. y RUIZ DE SANTIAGO, Jaime. *La nueva...* Óp. Cit. Pág. 680

²⁷⁰ Entrevista con el Presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Florentín Meléndez, de fecha: 25 de enero de 2009. Corte Suprema de Justicia. San Salvador. El Salvador

2.7 Etapa de Fondo

La Comisión reglamentaria como estatutariamente, tal como está concebida, no tiene una fuerza coercitiva, ni meramente investigativo, pero si tiene las facultades que se reducen para intentar conciliaciones y a establecer hechos, para la protección de los derechos humanos en las Américas. De igual manera, con las peticiones o denuncias enviadas para su consideración, tiene las potestades de calificar los hechos y emitir las respectivas recomendaciones a los Estados que resulten denunciados.

De tal manera que, si las partes deciden someter el caso al procedimiento de solución amistosa o no, la Comisión debe emitir una decisión respecto al caso denunciado. La naturaleza, contenido y características dependen de si los Estados son parte o no en la Convención.

Para los Estados miembros del Sistema Interamericano de Derechos Humanos que no han ratificado la Convención, el pronunciamiento de la Comisión se emite en una sola etapa, que no presenta dificultades prácticas; en efecto, una vez establecidos los hechos, el caso concluye con una resolución final de la Comisión que debe contener, además de una relación de los hechos, y las conclusiones de la Comisión, las recomendaciones que esta considere convenientes, indicando un plazo para su cumplimiento.²⁷¹ El texto de la resolución debe ser transmitida a las partes. La última decisión que la Comisión tendrá que tomar contra un estado no parte en la Convención, será de la publicar un informe ante la Asamblea General de la OEA, considerando que esta resolución como poco consistente al reducirse a una mera recomendación. Situación que difiere de los Estados que son Estados parte en la Convención.

Tómese en cuenta que, destacamos la propia existencia del Sistema Interamericano²⁷² de protección de los derechos humanos, que comparativamente al resto de los sistemas no llega a

²⁷¹ Cfr. FAUNDEZ LEDESMA, H. “El Sistema...*Óp. Cit.* Pág. 321

²⁷² Así, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos puede conocer casos de los 24 países que han ratificado a la fecha la Convención, utilizando este instrumento internacional para definir la existencia o inexistencia de la responsabilidad internacional. La Comisión ha definido con base en la Carta de la OEA y su propio estatuto, que además de considerar denuncias de violaciones de la Convención Americana cometidas por Estados partes de ese instrumento, la Comisión es competente para examinar presuntas violaciones a la Declaración Americana por parte de estados miembros de la OEA que aún no sean parte de la Convención Americana.

En este mismo sentido, vale destacar algunos casos importantes, tales como el caso cubano y el hondureño. El Gobierno cubano, hasta la fecha y a pesar de haber recuperado sus derechos dentro de la OEA, no ha aceptado

la efectividad del mecanismo instaurado en el seno del Consejo de Europa, pero tampoco posee las debilidades estructurales del sistema africano o de la reciente Carta Árabe de Derechos Humanos adoptada en el seno de la Liga de los Estados Árabes; tampoco, finalmente, el continente Americano posee precariedades de la región Asia Pacifico donde no existe instrumento regional de protección de los derechos humanos²⁷³.

En lo que concierne a los Estados parte en la Convención, esta fase del procedimiento, que se encuentra regulada por los artículos 50 y 51 del reglamento de la Convención, es probablemente la que ha sido objeto de mayor especulación y controversia, debido a las dificultades que esas disposiciones presentan, tanto en su interpretación como en su aplicación práctica.²⁷⁴

De acuerdo con el Art. 50 de la Convención de no llegarse a una solución amistosa y dentro del plazo de 180 días que fija de plazo del estatuto, la Comisión redactara un informe en el que expondrá los hechos y sus conclusiones.²⁷⁵

A tenor del artículo 38 del Reglamento de la Comisión, una vez que la Comisión a través de la Secretaria Ejecutiva, acepta el tratamiento de la petición que le fue planteada, comienza el Procedimiento sobre el Fondo.

Para tales efectos, la Comisión fija un plazo de dos meses para que los peticionarios presenten las observaciones adicionales que consideren, las que serán transmitidas al Estado en cuestión, a fin de que presente sus observaciones dentro del plazo de dos meses.

volver a formar parte de la estructura política de dicho organismo internacional. Asimismo, Cuba nunca ha reconocido la jurisdicción de la Comisión Interamericana y nunca ha comparecido o contestado alguna comunicación a esta institución aceptando su competencia, ya sea en alguna cuestión temática o en algún caso concreto. En ese mismo sentido, Honduras se encontró en una situación similar a la de Cuba, ya que la representación de dicho país fue suspendida de la OEA a partir del golpe perpetrado en 2009, en contra del Presidente Jose Manuel Zelaya. Sin embargo, Honduras, al haber ratificado la Convención Americana, siguió siendo un miembro activo en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en ambas instituciones. De tal manera que el 5 de julio de 2009, la OEA invoco el artículo 21 de la Carta Democrática Interamericana suspendiendo el derecho de participación activa a Honduras en el organismo hemisférico. Disponible en http://www.oas.org/es/estados_miembros. Consultada el 29 noviembre de 2013.

Además, Cfr. CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2010, nota 1, párr. 6
²⁷³ SALVIOLI, FABIAN OMAR, *Protección Universal y Regional de los Derechos Humanos. Los desafíos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. Estudios Básicos de Derechos Humanos V. San Jose, C.R. F. Salvioli. DOSSIER DOCUMENTAIRE; 2007. Portal web. www.ucatolica.unirioja.es. Pág. 2. Visitado el 10 de diciembre de 2013.

Cfr.Al respecto MEDINA, CECILIA: *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Ed. Instituto Holandés de Derechos Humanos, 1998, Cap. IV, pág. 141y ss. La autora describe la evolución de las funciones de la CIDH.

²⁷⁴ FAUNDEZ LEDESMA H, *El Sistema...*, Óp. Cit. Pág. 322

²⁷⁵ FAUNDEZ LEDESMA, H, *El Sistema...* Óp. Cit. Pág. 323

En esta etapa, tanto el peticionario como el Estado en cuestión pueden aportar pruebas, hacer observaciones sobre las manifestaciones, declaraciones y evidencias presentadas por el otro.

Asimismo, el artículo 38.3 del Reglamento dispone que, en casos de gravedad y urgencia o cuando se considere que la vida de una persona o su integridad personal se encuentre en peligro real e inminente y una vez abierto el caso, la Comisión solicitará al Estado que envíe sus observaciones adicionales sobre el fondo dentro de un plazo razonable, fijado por la Comisión al considerar las circunstancias de cada caso. La Comisión se vale de diversos instrumentos para investigar y examinar el fondo del asunto sometido a su consideración por iniciativa propia. Puede requerir información de las partes, audiencias para presenciar los testimonios de testigos en un caso, así como solicitar al Estado Información y Documentación específicas adicionales para el mejor estudio de la denuncia.²⁷⁶

La Comisión declara la admisibilidad²⁷⁷ de una petición antes de llegar a una decisión sobre el fondo; no obstante, existen casos en que aquella se reserva la discusión sobre la admisibilidad de la petición y la trata en la misma discusión sobre el fondo, emitiendo un solo informe del caso.

Una vez que las partes han agotado sus respectivos argumentos y la Comisión considera que posee suficiente información, la tramitación del caso se encuentra completa. La Comisión prepara un informe en el que incluye sus conclusiones y hace recomendaciones al Estado en cuestión. Este documento, conocido como “Informe 50” (en razón de que es emitido de acuerdo con el artículo 50 de la Convención), tiene el carácter de confidencial. En este mismo informe la Comisión otorga al estado un plazo dentro del cual debe cumplir con las recomendaciones emitidas por ella.²⁷⁸

Si el plazo otorgado al Estado expira sin que este haya cumplido con tales recomendaciones, la Comisión tiene dos opciones: o bien elaborar un nuevo informe y publicarlo en su informe

²⁷⁶Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En su 93 Periodo de Sesiones celebrada el 16 de octubre de 1996, la Comisión aprobó el Informe No. 33/96, en el cual declaró admisible la denuncia presentada en este caso y estableció que (...). *Caso de los “Niños de la Calle”*. (Villagrán Morales y Otros) Contra el Estado de Guatemala. Pág. 496

²⁷⁷ En esta Etapa de Admisibilidad, la Comisión Interamericana examina las posiciones de las partes respecto de los hechos de la petición y se determina si se posee competencia *ratione personae*, *ratione loci*, *ratione temporis* y *ratione materiae* para conocer un caso. Igualmente, se analiza si se han agotado los recursos internos antes de acudir a la Comisión, si se cumple el plazo para su presentación, si existe duplicidad de procedimientos y cosa juzgada internacional y si los hechos alegados podrían caracterizar violación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según sea el caso. Todo ello conforme el artículo 46.1 inciso b), de la Convención Americana.

²⁷⁸ Cfr. Artículo 43.2 del Reglamento de la Comisión Interamericana

anual²⁷⁹ o bien someter el caso ante la Corte.²⁸⁰ Para llegar a tal decisión, la Comisión considera fundamentalmente la obtención de justicia en el caso particular, fundada entre otras razones en la opinión de los peticionarios, la gravedad de la violación, la necesidad de desarrollar o aclarar la jurisprudencia del sistema, etc.²⁸¹

Cabe destacar que, en caso de que la Comisión decida enviar el caso ante la Corte, deberá hacerlo dentro del plazo de tres meses contados a partir de la fecha en que envió el informe original al Estado.

Así, a manera de ejemplo, en el caso de la demanda de la CIDH ante el Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la Comunidad indígena Xakmok Kasek del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros contra la República del Paraguay, porque este no ha garantizado el derecho a la propiedad ancestral de esa Comunidad Indígena, encontrándose desde 1990 en tramitación la solicitud de reivindicación territorial de la Comunidad, sin que hasta la fecha se haya resuelto favorablemente²⁸², según lo determinó la CIDH en fecha 3 de julio de 2009.

La misma Comisión, destaco que el caso anterior ha significado no solo la imposibilidad de la Comunidad de acceder a la propiedad y posesión de su territorio, sino que, por las propias características de la misma, han implicado mantenerla en un estado de vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria, que amenazan en forma continua la supervivencia de los miembros de la Comunidad y su integridad. La Comisión en esta demanda, solicito a la Corte que estableciera la responsabilidad internacional del Estado de Paraguay porque ha incumplido con sus obligaciones internacionales al incurrir en la violación de los artículos 21, 4, 8.1, y 25, en conexión con los artículos 1.1 y 2 en perjuicio de la Comunidad Indígena Xanok Kasek del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros.

El informe original de la Comisión se anexara a la demanda ante la Corte. La Comisión somete a consideración de las partes denunciantes en cada caso, a fin de que el caso sea

²⁷⁹ El informe anual es presentado por la Comisión Interamericana ante la Asamblea General de la OEA, por lo que la publicación significa una presión de tipo político contra el Estado que ha incumplido las recomendaciones de la Comisión. Generalmente, los Estados que incumplen las recomendaciones de los organismos internacionales, aunque lo hagan de forma reiterativa, la publicación les trae consecuencias de tipo político y de imagen internacional de violadores de derechos humanos en sus respectivos países y a nivel internacional.

²⁸⁰ Cfr. Artículos 50 y 51 de la Convención Americana.

²⁸¹ Cfr. Artículo 44 del Reglamento de la Comisión

²⁸² Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Comunidad indígena Xakmok Kasek del Pueblo Enxet-Lengua y sus miembros. (caso 12.420) contra la Republica de Paraguay. Disponible en www.cidh.org/demandas/12.420. Visitado el 12 de diciembre de 2013.

sometido o no a la Corte, sin embargo, será esta quien en última instancia decida si el caso será enviado o no a la Corte.

El informe definitivo de la Comisión tiene su fundamento en el artículo 51 de la Convención Americana. La Comisión en esa misma parte del proceso supervisara el cumplimiento. En caso contrario conforme el artículo 61 de la Convención somete el caso a la Corte Interamericana.

Conforme lo establece el artículo 51.1 la Comisión hará las recomendaciones pertinentes y fijara un plazo dentro del cual el Estado debe tomar las medidas que le competen para remediar la situación examinada. Transcurrido el periodo fijado, la Comisión decidirá, por la mayoría absoluta de votos de sus miembros, si el estado ha tomado o no medidas adecuadas y si publica o no su informe.²⁸³

La Corte por su parte, ha analizado en otras oportunidades algunos aspectos respecto del artículo 51 y 51.1 de la naturaleza de sus plazos, especialmente en los *casos Velásquez Rodriguez, Excepciones preliminares*, Sentencia de 26 de junio de 187. Serie C, Núm. 1. Párrafo 62 y ss. Además, *el caso Neira Alegría y otros Excepciones*, Sentencia de 11 de diciembre de 1991. Serie C, núm. 13, párrafo 32 pero no las condiciones o condiciones del plazo que contempla el inciso 1 de este artículo. Para resolver adecuadamente las objeciones planteadas por el gobierno deberá forzosamente referirse a él, hay que subordinar la interpretación de todas las disposiciones del mismo, como lo dispone la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en su artículo 31²⁸⁴.

En el caso Neira Alegría y otros, la Corte ya había dictaminado que, en virtud de que puede ser prorrogado el plazo del artículo 51.1 no es fatal²⁸⁵. La seguridad jurídica exige, sin embargo, que los Estados sepan a qué atenerse y no puede dejarse a la Comisión hacer uso arbitrario de los plazos y menos aún si son aquellos contemplados en la Convención misma.

El artículo 51.1 estipula que la Comisión, dentro de los tres meses siguientes a la remisión del informe, debe optar por enviar el caso a la Corte o por emitir posteriormente, su opinión o conclusiones, en ambas hipótesis si el asunto no ha sido solucionado. En el curso del plazo, sin embargo, pueden presentarse diversas circunstancias que lo interrumpan o, incluso, que hagan necesaria la elaboración de un nuevo informe o la reanudación del plazo desde el

²⁸³ Cfr. Artículo 51.3. de la Convención Americana

²⁸⁴ Caso *Velásquez Rodriguez, Excepciones preliminares*, Op. Cit. Párr. 30

²⁸⁵ Cfr. *Caso Neira Alegría y otros, Excepciones preliminares*, supra cit. Pág. 128.

principio. En cada caso, será necesario hacer el análisis respectivo para determinar si el plazo venció o no y cuáles fueron las circunstancias que razonablemente lo interrumpieron, si las hubo²⁸⁶. En el caso presente, el informe se remitió el 1 de marzo de 1991 y el plazo hubiera vencido entonces el 31 de mayo. La demanda original llegó por comunicación facsimilar a la Corte el lunes 3 de junio, es decir, tres días después del día calendario del supuesto vencimiento, si la prorroga pedida el Perú no lo afectare, en cuyo caso el vencimiento se hubiera producido el 5 de junio, hecho sobre el cual la Corte no va a pronunciarse ahora ni lo hará sobre la circunstancia de que la Comisión hubiera prorrogado los plazos. Una demanda que contiene imputaciones tan graves como aquella a que nos referimos ahora, no podría considerarse caduca simplemente por ello²⁸⁷.

2.8 Análisis del artículo 46 de la Convención Americana.

El artículo 46 de la Convención americana, establece que para que una petición o comunicación sea admisible es indispensable que previamente se hayan agotado los recursos que ofrece la jurisdicción interna del Estado en cuestión.²⁸⁸ El artículo 46, párrafo 1 (a) de la Convención, prevé que para que una petición o comunicación presentada a la Comisión se considere admisible, de conformidad con los artículos 44 o 45 de la misma, es necesario “que se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos.

Lo anterior implica que ante una violación de derechos humanos, se debe acudir primero a las instancias internas de los Estados y si de esta manera, no se logra reparar o poner fin a la violación, se puede entonces acudir al sistema interamericano.²⁸⁹ En general, el conjunto de

²⁸⁶ GARCIA RAMIREZ, Sergio. Coordinador. *Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Volumen I. Universidad Nacional Autónoma de México. UNAM. México, 2006. Pág. 100, párr. 100 y sig.

²⁸⁷ Cfr. GARCIA RAMIREZ, S. Coordinador, *Jurisprudencia de la...* Óp. Cit. Pág. 101. Párr. 40

²⁸⁸ Cfr. Artículo 46. 1 y 47.b de la Convención Americana, y 23, 27 y 31 del Reglamento de la Comisión.

²⁸⁹ Cfr. *El Sistema Interamericano de Derechos Humanos de la Mujeres*, I Curso Taller, Io. Edición. Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), San José Costa Rica, 1997. Revisado y actualizado María Clara Galvis y Marisol Blanchard.

Es importante destacar que, en el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, conforme al artículo 41.1 c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, el Comité de Derechos Humanos de la ONU, dicho Comité conocerá del asunto que se le someta después de haberse cerciorado de que se han interpuesto y agotados en tal asunto todos los recursos de la jurisdicción interna de que se pueda disponer de conformidad con los principios del derecho internacional generalmente reconocidos.

sistemas de protección de los derechos humanos, ya sean universales o regionales, establecen como requisito *sine qua non* el agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, que se encuentran a disposición de los administrados o las víctimas para remediar la violación.

Los recursos en general deben estar claramente garantizados en la ley interna del país. Los Estados deben garantizar las disposiciones contenidas en la Convención Americana. En ese sentido deben cumplir con los artículos 1.1, 8 y 24 de la Convención Americana.

Las disposiciones señaladas, están vinculadas directamente con la Opinión Consultiva OC-11/90 sobre las excepciones al agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna de los Estados, realizada por la Comisión Interamericana a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en agosto de 1990.

La Comisión Interamericana, en virtud de aquella Opinión Consultiva, realizó dos preguntas a la Corte:

Pregunta 1.- ¿Se aplica el requisito de agotar los recursos jurídicos internos a un indigente que, debido a circunstancias económicas no es capaz de hacer uso de los recursos jurídicos en el país?

La Comisión hace la siguiente consideración. En caso de eximirse a los indigentes de este requisito, ¿Qué criterios debe considerar la Comisión al dar su dictamen sobre la admisibilidad en tales casos?

Pregunta 2.- ¿Se aplica el requisito de agotar los recursos jurídicos internos a un reclamante individual que, por no poder obtener representación legal debido a un temor generalizado en los círculos jurídicos no puede hacer uso de los recursos que brinda la ley en el país?

La Comisión hace la siguiente consideración. En caso de eximirse de este requisito a tales personas, ¿Qué criterios deberá considerar la Comisión al dar su dictamen de admisibilidad en tales casos?

En el caso del Sistema Europeo de Protección de los Derechos Humanos, también se destacaba que, conforme el artículo 27-3 de la Convención Europea de Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, dispone que la Comisión “rechazara cualquier demanda que considere inadmisible por aplicación del artículo 26”. En los términos de este último artículo, “La Comisión no podrá ser requerida sino después del agotamiento de los recursos internos, tal como se entiende según los principios del derecho internacional generalmente reconocidos y en el plazo de seis meses a partir de la decisión interna definitiva”. (causales de admisibilidad).

Además, Cfr. THOMAS BUERGENTHAL, GROSSMAN, CLAUDIO y NIKKEN, PEDRO, *El Sistema Europeo de Protección a los Derechos Humanos*. Capítulo 3. Manual Internacional de Derechos Humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas/San José 1990. Pág. 60

En las consideración hechas por la Comisión a la Corte, entre otras, le señalaba que, había recibido ciertas peticiones en que las victimas alega no haber podido cumplir con el requisito de agotar los recursos en leyes nacionales por no poder costear los servicios jurídicos. Aunque se sepa que en algunos Estados existen oficinas de asistencia Jurídica gratuita, pero en otros no existe.

Cuando los recursos no están a disposición de la presunta víctima de una violación de derechos humanos y en caso en que la Comisión se ve obligada a desestimar su denuncia, debido al incumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 46 (1) de la Convención Americana.

Además, se pregunta la Comisión Interamericana, que si esto no plantea la discriminación en base a la “condición social” expresamente señalada en el artículo 1.1., de la Convención. Y, sobre la falta de abogado, que si no han podido conseguir abogado que los represente lo cual limita al titular su capacidad de utilizar eficazmente los recursos jurídicos.

En ambos casos, la Corte por unanimidad expreso que, tanto a los indigentes, así como a las presuntas víctimas que no pudieren obtener los servicios jurídicos de un abogado y que se hallen limitadas, dadas las circunstancias de temor generalizado, estos se encontraban eximidos de tales requisitos y que estas excepciones se hallaban incorporadas en el artículo 46 (2) de la Convención Americana ²⁹⁰

2.9 Análisis de los artículos 50 y 51 de la Convención Americana.

Conforme el Art. 50 de la Convención, de no llegarse a una solución amistosa, y dentro del plazo de 180 días que fija el Estatuto de la Comisión,²⁹¹ la Comisión redactara un informe en el que expondrá los hechos y sus conclusiones. Si dicho informe no representa -en todo o en parte- la opinión unánime de todos los miembros de la Comisión, cualquier de ellos puede agregar su opinión separada; además, el informe debe incorporar las exposiciones orales o escritas que hayan hecho las partes en el procedimiento.²⁹² Este informe debe ser transmitido

²⁹⁰ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Excepciones al agotamiento de los Recursos Internos (artículos 46.1, 46 .2^a y 46.2b de la Convención Americana de Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, Serie A No 11 Párrafo 41. Solicitudada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

²⁹¹ Cfr. Artículo 23.2 del Estatuto de la Comisión

²⁹² GARCIA RAMIREZ, Sergio, Coord. *Jurisprudencia...* Op. Cit. Pág.321.

a los Estados interesados, quienes no están facultados para publicarlo. Por último, además de las conclusiones contenidas en el informe, al transmitir este al estado interesado, la Comisión puede formular las proposiciones y recomendaciones que juzgue adecuadas.

Por su parte, el Art. 51 dispone que., si en el plazo de tres meses a partir de la remisión a los Estados del informe de la Comisión, el asunto no ha sido solucionado o sometido a la decisión de la Corte, la Comisión podrá emitir, por mayoría absoluta de votos de sus miembros, su opinión y conclusiones sobre la cuestión sometida a su consideración.

En tal sentido, las disposiciones, *supra*, han sido objeto de duras críticas por parte de especialistas en la materia, Edmundo Vargas Carreño, ex secretario Ejecutivo de la Comisión, expresa:

“... los artículos 50 y 51 de la Convención como ejemplo de normas que han ofrecido serias dificultades en su aplicación e interpretación, llegando a sugerir su modificación por resultas oscuras e inconveniente”.

En el mismo sentido Cesar Sepúlveda, jurista mexicano y ex juez de la Corte, ha señalado: “*la redacción de los artículos 49, 50 y 51 de las Convención, es infortunada, y leídos en su conjunto admiten varias y contradictorias interpretaciones*²⁹³“.

Entre las dos disposiciones en referencia, existen ambigüedades, vale decir, algún grado de contradicción, pues no llega a entenderse como en ambas disposiciones se habla de dos informes, con leves diferencias. Si de acuerdo con el Art. 50 la Comisión puede formular informe en el que expondrá los hechos y sus conclusiones. De igual manera, al transmitir el informe, la Comisión puede formular las proposiciones y recomendaciones que juzgue adecuadas. Por su parte, el informe al que se refiere el Art. 51 (...) por mayoría absoluta de votos de sus miembros, su opinión y conclusiones sobre la cuestión sometida a su consideración. En cuanto al contenido de ambos informes, no se notan las diferencias y no se descarta que entre ellos tengan una gran coincidencia. La interpretación que la Corte Interamericana ha hecho de las dos disposiciones y en las que se refiere a dos informes diferentes, apartando el del artículo 49 de la Convención, no coinciden con los criterios planteados en diversos casos por la Comisión.

²⁹³GARCIA RAMIREZ, Sergio, Coord. *La Jurisprudencia...* Óp. Cit. Pág. 322

Uno de los aspectos fundamentales a los cuales debemos referirnos cuando se analiza las presentes disposiciones, son las Opiniones Consultivas, como una de las competencias importantes otorgadas por la Convención Americana a la Corte Interamericana.

Como se ha citado, *supra*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, haciendo uso de una de sus competencias, durante el año de 1993, los Estados miembros de la OEA, la Republica de Argentina y la República Oriental del Uruguay, solicitaron la Opinión Consultiva con fundamento en el artículo 64.1 de la Convención Americana y en los artículos 49 y 51 del Reglamento anterior de la Corte que, con algunas modificaciones, corresponden a los artículos 51 y 53 del actual Reglamento de la Corte, que es el aplicable por cuanto la solicitud se presentó con posterioridad al 1 de agosto de 1991²⁹⁴.

Además, la solicitud de opinión consultiva plantea las siguientes interrogantes: con respecto a los artículos 50 y 51 de la Convención, se pide a la Corte su opinión respecto a si es posible subsumir en un solo informe los dos que determinan los artículos citados y si la Comisión puede ordenar la publicación del informe a que se refiere el artículo 50 antes de que transcurra el plazo que indica el artículo 51.

En aquella oportunidad distintas organizaciones no gubernamentales, presentaron escritos como *Amicus Curiae*²⁹⁵, ante la Corte, cumpliendo para ello los requisitos requeridos para

²⁹⁴ Cfr. Artículo 2.2 del Estatuto de la Corte y el Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Aprobado por la Corte en su XLIX periodo ordinario de sesiones celebrado del 16 al 25 de noviembre de 2000 y reforma parcialmente por la Corte en su LXI periodo ordinario de sesiones celebrado del 20 de noviembre de al 4 de diciembre de 2003.

²⁹⁵ Los “*Amicus curiae*”, consisten en presentaciones que pueden realizar terceros ajenos a una disputa judicial- pero con un justificado interés en la resolución final del litigio-, a fin de expresar sus opiniones en torno a la materia, a través de aportes de trascendencia para la sustentación. Cfr. Informe sobre el Instituto “*Amicus Curiae*”. www.cels.org.ar/common/doc.infome-cels. Consultado el 02/05/08. De igual manera, Cfr. sitio web de Amnistía Internacional: <http://web.amnesty.org/library/index/ESLIOR62003.2005>. *Amicus Curiae* -ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Ronald Ernesto Raxcaco Reyes. Objeto del *Amicus curiae*. El 1 de junio de 2005, Amnistía Internacional presentó observaciones escritas en el caso de Ronald Ernesto Raxcaco Reyes Vs. Guatemala. Amnistía Internacional ha intervenido presentando escritos en calidad de *Amicus curiae*, en los siguientes casos ante la Corte: caso Velásquez- Rodríguez, sentencia de 19 de julio de 1988- caso Godinez-Cruz, sentencia de 20 de enero de 1989, caso Fairen-Garbi y Solis-Corrales, sentencia de 15 de marzo de 1989; caso Benavides-Cevallos, sentencia de 19 de junio de 1998. Amnistía Internacional también ha intervenido en los procesos de elaboración de las siguientes Opinión Consultiva, OC-8/87, del 30 de enero de 1987-“Garantías Judiciales en Estados de Estados de Emergencia. (arts. 27.2., 25 y 8 de 1987), OC-9/87 de 6 de octubre de 1987, “ El Derecho a la información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Devido Proceso Legal” .(OC-1699, 1 de octubre de 1999) y la solicitud pendiente de la CIDH respecto a una Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre: “*Legislative Measures Concerning the Mandatory Imposition Of The Death Penalti and Related Matters*: Medidas Legislativas relativas a la Imposición Obligatoria de la Pena de Muerte y temas afines), OC-20. Secretariado Internacional, E Thomas Buergenthal, Claudio Grossman y Pedro Nikken Easton Street, London WCIX-ODW- Reino Unido-Traducción de Editorial. Amnistía Internacional. (EDAR) España.

tales efectos. Y en su informe, la Corte advirtió: “La Corte estima que tal solicitud cumple formalmente las exigencias de lo dispuesto en el artículo 50 del Reglamento, según el cual para que una solicitud sea considerada por la Corte las preguntas deben ser formuladas con precisión y especificar las disposiciones que deben ser interpretadas, indicar las consideraciones que originan la consulta y suministrar el nombre y dirección del agente”.

La tercera pregunta se refiere a los artículos 50 y 51 de la Convención, preceptos que, como ya lo ha dicho esta Corte, plantean dificultades de interpretación (Caso Velásquez Rodríguez, Excepciones Preliminares, *supra* 40, Párr. 63; caso Fairén Garbi y Solís Corrales, Excepciones Preliminares, *supra* 40, Párr. 63 y caso Godínez Cruz, Excepciones Preliminares, *supra* 40, Párr. 66).

Párrafo 46): Esas normas se inspiraron en los artículo 31 y 32 de la Convención Europea para la Protección, de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, de acuerdo con los cuales, cuando la Comisión Europea considera que existen violaciones a los derechos consagrados por dicha Convención, puede enviar el informe, que es uno solo, al Comité de Ministros a fin de que este (...): Párrafo 47. Como en el sistema interamericano no fue establecido un órgano similar al Comité de Ministros, la Convención Americana atribuyó a la Comisión la facultad de determinar si somete el caso a la Corte o bien si continua conociendo del mismo y redacta un informe final, que puede o no publicar.

Párrafo 50: Una segunda etapa está regulada por el artículo 51 y, en ella, si en el plazo de tres meses el asunto no ha sido solucionado por el Estado al cual se ha dirigido el informe preliminar atendiendo las proposiciones formuladas en el mismo, la Comisión, está facultada, dentro de dicho periodo, para decidir si somete el caso a la Corte por medio de la demanda respectiva o bien si continua con el conocimiento del asunto. Esta decisión no es discrecional, sino que debe de apoyarse en la alternativa que sea más favorable para la tutela de los derechos establecidos en la Convención. Párrafo 51: Los tres meses se cuentan desde la remisión del informe del artículo 50 al Estado interesado y la Corte ha aclarado que dicho plazo, aun cuando no es fatal, tiene carácter reclusorio, salvo circunstancias excepcionales, por lo que respecta al sometimiento del caso a este Tribunal, con independencia de aquél que la Comisión señale al Estado para el cumplimiento de sus primeras recomendaciones²⁹⁶.

²⁹⁶ Cfr. Caso Cayara, Excepciones Preliminares. *Cit. Supra. Párr. 38 y 39*

Párrafo 52: El artículo 51 faculta a la Comisión para elaborar un segundo informe, cuya preparación está sometida a la condición de que el asunto no haya sido elevado a la consideración de la Corte, dentro del plazo de tres meses dispuesto en el mismo artículo 51.1, lo que equivale a decir que, si el caso ha sido introducido ante la Corte, la Comisión no está autorizada para elaborar (ese) informe²⁹⁷

En caso contrario, la Comisión posee la atribución de redactar un informe definitivo con las opiniones conclusiones que considere convenientes: Deberá además, hacer las recomendaciones pertinentes, dándole un plazo adicional al Estado para que tome las medidas adecuadas enderezadas a cumplir sus obligaciones dentro de la Convención

Párrafo 53: Se trata, entonces de dos documentos que, de acuerdo con la conducta asumida en el ínterin por el Estado al cual se dirigen, pueden o no coincidir en sus conclusiones y recomendaciones y a los cuales la Convención ha dado el nombre de “Informes” y que tienen carácter, uno preliminar y otro definitivo²⁹⁸.

Finalmente, en aquella oportunidad y en relación a la Opinión Consultiva OC-13/93 la Corte Interamericana de Derechos Humanos, estableció por unanimidad: Que los artículos 50 y 51 de la Convención contemplan dos informes separados, cuyo contenido puede ser similar, el primero de los cuales no puede ser publicado. El segundo si puede serlo, previa decisión de la Comisión adoptada por mayoría absoluta de votos después de transcurridos el plazo que haya otorgado al Estado para tomar las medidas adecuadas²⁹⁹.

²⁹⁷ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez*, Excepciones Preliminares, supra, Párr. 63 y *Caso Godínez Cruz*, Excepciones Preliminares, supra 40, Párr. 66).

²⁹⁸ Cfr. Serie A. No. 13. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-13/93. del 16 de julio de 1993. “Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Art. 41, 42, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. Solicitudada por los Gobiernos de la República de Argentina y de la República Oriental del Uruguay.

²⁹⁹ Ídem. Pág. 15.

Cfr. Opinión Consultiva: Serie A No. 15 Corte IDH “Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (Art. 51 Convención Americana de Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-15/97 de 14 de noviembre de 1997.

En el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos, a través del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 de la ONU, el artículo 40.1, que expresa: “Los Estados partes en el presente Pacto se comprometen a presentar informes sobre las disposiciones que hayan adoptado y que den efecto a los derechos reconocidos en el Pacto sobre el progreso que haya realizado en cuanto al goce de esos derechos”. Únicamente que los informes no tienen un contenido procedimental propiamente dicho, como en el caso de la Comisión; estos informes son los Estados partes en el Pacto quienes se comprometen a enviarlos y realizarlos. De igual manera, según el No. 2 del mismo artículo 40 del Pacto, todos los informes se presentaran al Secretario General de las Naciones Unidas, quien los transmitirá al Comité de Derechos Humanos para su examen. Así también, el mismo Secretario General de la ONU podrá transmitir a otros organismos especializados cometarios generales. Además, el mismo Comité de Derechos Humanos, podrá transmitir al Consejo Económico y Social las partes del informe que más interesen. De igual forma lo harán con los demás Estados partes en el Pacto.

2.10 Decisiones y cumplimiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

En otro de los casos importantes de los últimos años, *supra* citado, *Caso Gonzalez y otras* (“*Campo Algodonero*”), en sentencia de 16 de enero de 2009, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, la Comisión Interamericana, con fecha 4 de noviembre de 2007, presento de conformidad con los artículos 51 y 61 de la Convención, una demanda contra los

La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, OACNUDH con sede en Ginebra, Suiza, a través de sus oficinas en el Terreno, se encarga de capacitar a funcionarios de las instituciones gubernamentales de los Estados Partes en el Pacto, a fin de que puedan redactar los informes periódicos que deban presentarse ante los diferentes Comités de la ONU.

No obstante la afirmación anterior, a través de los años, la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, ha aumentado la presencia en el terreno, ampliando el alcance de su labor y dándole una voz a quienes más lo necesiten. En Colombia, donde ha permanecido por más de diez años, mas allá de su sede principal son un punto de entrada estratégico para la protección y promoción de los países; para la incorporación de los derechos humanos, es decir, la integración de una perspectiva de derechos humanos en la labor de los Equipos de las Naciones Unidas en los países; y para la colaboración con el fortalecimiento de las instituciones nacionales y la sociedad civil. Al respecto Cfr. Sitio web del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, (OACNUDH). <http://www.ohchr.org.Countries/pages/WorkInfield.aspx>. Visitado el 16 de enero de 2014.

Existen varias maneras en que la presencia de la OACNUDH sobre el terreno contribuyen a los esfuerzos por convertir los derechos humanos en realidad; no solo supervisan los derechos humanos en los países, sino que además, contribuyen a crear capacidad en los Estados miembros y otros responsables de manera que puedan hacer frente a las cuestiones de derechos humanos. Las presencias de la OACDH son alrededor de 12 oficinas de país/Oficinas independientes, de igual manera, existe mandato para Asesores de derechos humanos, quienes son expertos enviados por OACNUDH, atendiendo solicitud de los Coordinadores Residentes de la ONU. Estos asesoran examinan y analizan la situación de los derechos humanos en los que prestan servicios; y asesoran en su conjunto al Coordinador Residente de la ONU y al Equipo de las Naciones Unidas en el país sobre estrategias para crear o fortalecer la capacidad y las instituciones nacionales para la promoción y protección de los derechos humanos.

De igual manera, esta Oficina, tiene Misiones de Paz, siendo la mayor autoridad en materia de derechos humanos, aunque todos los organismos de la ONU tienen una función que desempeñar en la promoción y protección de los derechos humanos por conducto en el terreno. En ese contexto, la OACNUDH se esfuerza por integrar los derechos humanos en todos los componentes de las Misiones de Paz de la ONU.

En el caso de El Salvador, esta oficina situada al interior y bajo la supervisión del PNUD, durante los años 2002-2004, brindo capacitaciones en materia de derechos humanos para funcionarios judiciales, del Ministerio Público: Fiscalía General de la Republica, Procuraduría General de la Republica, aunque la Procuraduría para la defensa de los Derechos Humanos, es parte del Ministerio Público pero, por razones de la naturaleza la labor de esta, no coordinan sus funcionarios con las demás instituciones, para el informe, y otros como, la Cancillería, recibieron capacitación en Tegucigalpa, Honduras. El mandato estuvo limitado a la presencia de un funcionario nacional, nombrado por el Alto Comisionado de la ONU, cuyas labores, además de las citadas, produjo materiales educativos, así como, la producción de compilación de los principales tratados internacionales en materia de derechos humanos ratificados por El Salvador.

En esta misma línea, la PDDH, presenta informes de forma unilateral en cada periodo en que le corresponde. Una capacitación para aprender a elaborar los informes periódicos. Este aspecto de la división de las diferentes instancias del MP., ha sido seriamente cuestionado en virtud de la falta de coordinación en relaciones a la protección de los derechos humanos, que en nada abona al Estado Constitucional de Derecho.

Estados Unidos Mexicanos, a partir del cual se inició el presente caso³⁰⁰. Esta petición inicial fue presentada ante la Comisión el 6 de marzo de 2002. El 24 de febrero de 2005 la Comisión aprobó los Informes No. 16/05, 17/05 y 18/05, mediante los cuales declaró admisibles las respectivas peticiones. El 30 de enero de 2007 la Comisión notificó a las partes su decisión de acumular los tres casos. Posteriormente, el 9 de marzo de 2007 la Comisión aprobó el Informe de fondo No.28/07, en los términos del artículo 50 de la Convención, el cual contenida determinadas recomendaciones para el Estado. Este Informe fue notificado al Estado el 4 de abril de 2007. Tras considerar que México no había adoptado sus recomendaciones, la Comisión designó en aquella fecha, como delegados a los señores Florentín Meléndez, Comisionado, Santiago A. Cantón, Secretario Ejecutivo, y como asesores a Elizabeth Abi-Mershed, Secretaria Ejecutiva Adjunta, y Juan Pablo Albán, Marisol Blanchard, Rosa Celorio y Fiorella Melzi, especialista de la Secretaría Ejecutiva.

La demanda se relaciona con la supuesta responsabilidad internacional del Estado por “la desaparición y ulterior muerte “de las jóvenes Claudia Ivette González, Esmeralda Herrera Monreal y Laura Berenice Ramos Monarrez, conocido como “las jóvenes González, Herrera y Ramos”, cuyos cuerpos fueron encontrados en un campo algodonero de Ciudad Juárez el día 6 de noviembre de 2001. Se responsabiliza al Estado por “la falta de medidas de protección a las víctimas, dos de las cuales eran menores de edad; la falta de prevención de estos crímenes, pese al pleno conocimiento de la existencia de un patrón de violencia de género que había dejado centenares de mujeres y niñas asesinadas; la falta de respuesta de las autoridades frente a la desaparición(...); la falta de debida diligencia en la investigación de los asesinatos (...), si como la denegación de la justicia y falta de reparación adecuada³⁰¹.

En tal sentido, la Comisión solicitó a la Corte que declare al Estado responsable por la violación de los derechos consagrados en los artículos 4, derecho a la vida, artículo 5 Derecho a la Integridad Personal, 8 Garantías Judiciales, 19 Derechos del Niño y 25 Protección Judicial de la Convención, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 Obligación de Respetar los Derechos; y 2 Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho

³⁰⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso González y otras (“Campo Algodonero Vs. México”)*, Sentencia de 16 de noviembre de 2009. (Excepción preliminar, Fondo Reparaciones y Costas). Serie_C_esp-10.doc.

³⁰¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso González y otras (“Campo algodonero vs. México”)*. Sentencia de fecha 16 de noviembre de 2009.

Interno de la misma, y el incumplimiento de las obligaciones que derivan del artículo 7 de la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como “Convención Belem Do Para”. La demanda fue notificada al Estado el 21 de diciembre de 2007 y a los representantes el 2 de enero de 2008³⁰².

Por su parte, la Asociación Nacional de Abogados Democráticos A. C., Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer, la Red Ciudadana de No Violencia y por la Dignidad Humana y el Centro para el Desarrollo Integral de la Mujer A. C., representantes de las presuntas víctimas, presentaron su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas.

³⁰² Cfr. MEDINA QUIROGA, Cecilia y NASH ROJAS, Claudio, “*Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus Mecanismos de Protección*”. Santiago: Facultad de Derecho y Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile, 2007. Pág. 14.

Citan los autores, *supra cit*, Algunos apuntes relevantes sobre el procedimiento de trámite de casos contenciosos en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, -aclarando-, que se “*han eximido de una presentación detallada del funcionamiento del SIDH pues existe abundante y especializada bibliografía sobre esta materia. Y, a continuación hacen una breve referencia a la competencia material de los órganos del sistema para analizar casos contenciosos y a la importancia de los cambios en el procedimiento de trámite de los mismos*”.

Sobre lo primero, cabe recordar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es el órgano encargado de tramitar en primer lugar las peticiones individuales que se presentan ante el SIDH por violación de la DADH y la CADH, así como del Protocolo de San Salvador, la CIPST, la CIDFP y la Convención Belem do Para, según su ratificación. Ante la Corte IDH solo se tramitan los casos individuales que sean remitidos por la Comisión o por los Estados y en los que se denuncien hechos violatorios de la CADH, del Protocolo de San Salvador, la CIPST y la CIDFP, según su ratificación. En el “*Caso del Penal Miguel Castro contra Perú*”, la Corte ha ampliado su competencia para analizar hechos violatorios de la Convención Belem do Para.

Al respecto, sobre lo segundo, es importante destacar como las modificaciones en los Reglamentos de la CIDH y de la Corte IDH han influido en el trámite de las causas. En el 2001 se varió la regla por la cual la Comisión enviada casos a la Corte solo cuando la mayoría de sus integrantes votaba por ello: desde ese año todos los casos en que la recomendaciones de la CIDH no hubieran sido cumplidas satisfactoriamente se remiten a la Corte, salvo que la mayoría de sus integrantes vote en sentido contrario. Asimismo, en el cambio de reglamento de la Corte se permitió una mayor participación de las víctimas en la defensa de sus casos, en adición al rol de la Comisión. En 2009, tanto la Comisión como la Corte han aprobado nuevos reglamentos y estos han entrado en vigencia desde inicios del 2010.

A este respecto también, Cfr. Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer” (CLADEM). *LOS LENTES DE GÉNERO EN LA JUSTICIA INTERNACIONAL. Tendencias de la Jurisprudencia del Sistema Interamericano relacionada a los Derechos de las Mujeres*”. Lima, Perú. Junio 2011. 1^a. Ed. Pág.15. Para acceder directamente al nuevo Reglamento de la CIDH <http://www.cidh.org/Basicos/Spanish/ReglamentoCIDH.htm>.

Y, en el caso del Reglamento de la Corte IDH, Cfr. <http://CIDH/Basicos/Spanish/ReglamentoCorteNov2009>. Visitado el 15 de enero de 2014. El reglamento de la CORTE IDH fue aprobado por la Corte en su LXXXV Periodo Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009.

Sobre el ultimo Reglamento Aprobado en su 137º Periodo ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009, modificado el 2 de septiembre de 2011 y en su 147º Periodo ordinario de sesiones, celebrado del 8 al 22 de marzo de 2013, para su entrada en vigor el 1º de agosto de 2013.

Cfr. <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/basicos/reglamentoCIDH.asp>. Visitado el 15 de enero de 2014.

Además de los alegatos presentados por la Comisión, los representantes solicitaron ampliar el número de víctimas a once mujeres y que la Corte se pronuncie sobre la supuesta detención administrativa, tortura y violaciones al debido proceso de tres personas más. Adicionalmente a los artículos invocados por la propia Comisión, los representantes solicitaron a la Corte que declare que el Estado es responsable por la violación de los derechos en los artículos 7, Derecho a la Libertad Personal y 11 Derecho a la Dignidad y a la Honra, de la Convención, todos ellos en relación con las obligaciones generales que se derivan de los artículos 1.1. , y 2 de la misma; así como el artículo 7 de la Convención Belem Do Para, en conexión con los artículos 8 y 9 del mismo instrumento. Además, solicitaron la violación del derecho consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana, en perjuicio de las tres presuntas víctimas identificadas por la Comisión³⁰³.

En mayo de 2008, el Estado Mexicano reconoció parcialmente su responsabilidad internacional, pero a la vez cuestionó la competencia de la Corte para conocer sobre las presuntas violaciones a la Convención Belem Do Para³⁰⁴. Entre otros, los términos bajo los que reconoció parcialmente la responsabilidad internacional, consideró que se presentaron irregularidades en la primera etapa de las investigaciones; que en la segunda etapa de las

³⁰³ Cfr. *Gonzalez y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México*. Resolución de la Corte de 19 de enero de 2009, punto resolutivo cuarto.

³⁰⁴ Tómese nota que, en el procedimiento ante la Corte, de 21 de agosto de 2008 los representantes manifestaron su intención de pronunciarse sobre “información relevante” contenida en los anexos a la contestación de la demanda y de informar sobre el acontecimiento de “hechos intervenientes”. El 26 de agosto de 2008 la Presidenta Cecilia Medina Quiroa, quien sustituyó al entonces Presidente de origen mexicano Sergio García Ramírez, negó la solicitud de los representantes de pronunciarse en esta etapa procesal sobre los anexos a la contestación de demanda; puesto que no argumentaron los motivos por los que debía aplicarse el artículo 39 del Reglamento. En todo caso, la Presidenta informó a los representantes que podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinentes en el procedimiento oral o en sus alegatos finales escritos. El 6 de septiembre de 2008 los representantes presentaron un escrito en el que, realizaron algunas consideraciones respecto de lo señalado por el Estado mexicano en su contestación de la demanda.

El 9 de septiembre de 2008 la Presidenta consideró que dicha sección del escrito no sería tomada en cuenta, puesto que su presentación no estaba prevista en el reglamento y no fue requerida. En todo caso, la Presidenta informó a los representantes que podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinente en el procedimiento oral o en sus alegatos finales escritos. Posteriormente, con fecha 19 de enero de 2009 la Corte mego mediante resolución la solicitud de ampliación de presuntas víctimas y determinó que las presuntas víctimas del presente caso serían Esmeralda Herrera Monreal y sus familiares: Irma Monreal Jaime, su madre, Benigno Herrera Monreal, Adrián Herrera Monreal, Juan Antonio Herrera Monreal, Cecilia Herrera Monreal, Zulema Montijo Monreal, Erick Montijo Monreal, hermanos; Claudia Ivette González y sus familiares: Irma Josefina González Rodríguez, madre, Mayela Banda González, Gema Iris González, hermanas; Karla Arizbeth Hernández Banda y Jackeline, sobrinas; Carlos Hernández Llamas, cuñado; y Laura Berenice Monarrez y sus familiares; Benita Monarrez Salgado, madre, Claudia Ivonne Ramos Monarrez, Daniel Ramos Monarrez y Ramón Antonio Aragón Monarrez, hermanos; Paola Alexandra Bermúdez Ramos, y Atziri Geraldine Bermúdez Ramos, sobrinas. Además, en dicha solicitud se analizó la negativa del Estado de remitir determinada prueba solicitada por el Tribunal. La Corte resolvió que los hechos que sean demostrables únicamente a través de prueba que el Estado se niegue a remitir, el Tribunal los podrá tener como establecidos.

investigaciones de estos tres casos, a partir del año 2004, se subsanaron plenamente las irregularidades, que las investigaciones se reiniciaron con un sustento científico, incluyendo apoyo internacional; de igual forma reconoce el Estado mexicano que deriva de las irregularidades señaladas, se afectó la integridad psíquica y dignidad de los familiares de Claudia Ivette Gonzalez, Esmeralda Herrera Monreal y Laura Berenice Ramos Monarrez. NO obstante, se exponen con amplitud los apoyos con recursos económicos, asistencia médica y psicológica y asesoría que se les presto a las familiares de cada una de las tres víctimas, constituyendo una reparación al daño causado³⁰⁵.

CAPITULO III.

PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO Y LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

3.1 Procedimiento Contencioso ante la Corte IDH.

En el primer capítulo del presente trabajo, se destacaba con detenimiento que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es un órgano judicial que forma parte importante del sistema interamericano de protección de los derechos humanos en las Américas. Es el órgano jurisdiccional instituido por los países americanos para la protección de los derechos humanos es la Corte Interamericana de Derechos Humanos³⁰⁶.

La Corte Interamericana es una institución judicial autónoma, no permanente, cuyo objetivo es aplicar e interpretar las disposiciones de la Convención Americana³⁰⁷. De igual manera, ha de señalarse que, esta Corte, aplica otros tratados concernientes al mismo asunto. La Corte fue establecida en 1979, con sede en San José, Costa Rica, y está formada por juristas de la más

³⁰⁵ Cfr. Corte IDH. Sentencia de 16 de noviembre de 2009.

³⁰⁶ Prevista por la Convención americana sobre derechos humanos (Pacto de San Jose, de 22 de noviembre de 1969), es el equivalente americano de la Corte Europea de Derechos Humanos; prevista por la Convención Europea para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (Convención de Roma, del 4 de noviembre de 1950). Para una comparación sobre la estructura y funcionamiento de las cortes europeas y americana; véase H. Gros Espiell, “*Tribunales internacionales y derechos fundamentales. El modelo interamericano y el modelo europeo*” en Derechos Humanos y vida..., p. 233 y ss, Y Héctor Fix- Zamudio, “*Reflexiones comparativas sobre la corte europea e interamericana de Derechos Humanos*” en Gobernabilidad democrática y derecho humanos, Caracas, Nueva Sociedad, 1997, p. 61 y ss.

³⁰⁷ Artículo 1 del Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

alta autoridad moral y reconocida competencia en materia de derechos humanos elegidos a título personal.

Además, es importante señalar que, las sentencias de la Corte IDH conforman lo que se conoce como *canon* americano o *canon* interamericano, que no es otra cosa que el *canon* de interpretación conforme al derecho internacional de los derechos humanos fijado por la Corte IDH en sus decisiones, sentencias estimatorias y cautelares y por la CIDH, en sus recomendaciones, una suerte de *ius commune* Americano que los Estados partes están obligados a trasladar a su derecho interno y a convertir en opinión *comunis*, bien como consecuencia inmediata de la ejecución estricto sensu de las sentencias de la Corte IDH, o por medio del proceso de compatibilización que exige a los Estados parte de forma mediata cuando menos el estándar mínimo contenido en el canon americano, que tarde o temprano favorecerá la osmosis tan necesaria en este ámbito, la integración y complementariedad entre ordenamientos dispuestos a la eficacia a los medios y procedimientos de protección de los derechos humanos³⁰⁸. Asimismo, todo fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, será motivado, definitivo e inapelable, conforme los artículos 66 y 67 de la CADH. Además, los Estados partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes de acuerdo al artículo 68 de la misma CADH, y toda decisión le será notificada a las partes en el caso y transmitido a los Estados partes en la Convención conforme el artículo 69 de la CADH.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, *supra*, fue creada por la Convención Americana: tiene su sede en San José (Costa Rica) y está integrada por siete jueces, que deben ser nacionales de los Estados miembros de la OEA, elegidos a título personal por los Estados Partes en el Pacto de San José en la ocasión de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, por un procedimiento, en general, similar al de la elección de los miembros de la Comisión. Puede haber jueces *ad hoc*, pero nunca dos de la misma nacionalidad³⁰⁹.

³⁰⁸ MEIER GARCIA, Eduardo, *Nacionalismo Constitucional y Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Estudios Constitucionales, año 9, No.2, 2011, pp. 329-373. Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca.

³⁰⁹ Cfr. GARCIA RAMIREZ, Sergio. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: UN CUARTO DE SIGLO (1979-2004). San Jose, Costa Rica, Agosto de 2003. Pág. 3. Al conmemorar la Corte IDH el vigésimo quinto aniversario de su instalación, además de celebrarlo con su desempeño cotidiano y creciente y después de diversos trabajos preparatorios, cumplidos a partir de 1945, tuvieron una hora decisiva en 1969, la Corte se instaló formalmente el 3 de septiembre de 1979 en la ciudad de San Jose, Costa Rica, que desde

Los jueces duran seis años en el ejercicio de sus funciones y pueden ser reelegidos una vez.

La Corte se renueva parcialmente cada tres años.³¹⁰ La Corte,³¹¹ a pesar de no estar expresamente incluida en la Carta, como uno de los órganos de la OEA, es una institución judicial del sistema interamericano. En primer lugar, porque ha sido creada por una Convención prevista en la Carta y concebida dentro del sistema de tal modo que solo pueden ser parte en ella los miembros de la OEA; y, en segundo lugar porque, tiene competencia para ejercer sus funciones, en cierta medida, aun respecto de los Estados miembros que no sean parte en la Convención.

El proceso contencioso inicia una vez que un Estado ha sido denunciado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, uno de los aspectos centrales es definir la naturaleza del procedimiento a utilizar para determinar las responsabilidades que le pueda caber en los hechos alegados. En este sentido, antes de entrar en el análisis de ese procedimiento, es conveniente subrayar lo manifestado por el tribunal, señalando que la protección internacional no debe confundirse con la justicia penal, ya que los Estados no comparecen ante ella como sujetos de acción penal, y el derecho de los derechos humanos no tiene como objeto imponer pena a las personas culpables de sus violaciones, sino amparar a las víctimas y disponer la

entonces ha sido su sede. Por otra parte, cuando se examinó y suscribió la Convención Americana sobre Derechos Humanos-Pacto de San Jose-, el ilustre Rene Cassin, antiguo Presidente del Consejo de Estado de Francia y de la Corte Europea de Derechos Humanos, y cuyo nombre se halla hondamente vinculado a la causa mundial de los derechos fundamentales- advirtió que el pacto emergente estaba llamado a crear “*un instrumento nuevo que pueda, como en el caso de Europa, reforzar una Convención mediante una serie de interpretaciones y formar una jurisprudencia de valor inapreciable para prevenir violaciones futuras*”. A partir de aquel momento histórico con la creación de la Corte IDH., esta ha realizado el mayor esfuerzo por cumplir con fidelidad la encomienda que se le hizo como “institución judicial autónoma- conforme el artículo 1º. del Estatuto adoptado en 1979-cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. Como bien lo ha expresado en esta obra, el ex Presidente de la Corte IDH, SERGIO GARCIA RAMIREZ, “La Corte es parte de un conjunto mayor, cuya marcha armoniosa resulta absolutamente indispensable para la instalación definitiva y la vigencia efectiva de los derechos humanos. Me refiero al denominado *Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*, concebido y entendido en su más amplio y mejor alcance, que sirve a los fines que pretendemos y perseguimos. Sistema, este, constituido por diversos componentes cuya tarea supone convicciones compartidas al servicio del ser humano, un *corpus juris* suficiente y eficiente y acciones consecuentes emprendidas con ánimo solidario y empeñosa voluntad.

³¹⁰ NIKKEN, PEDRO. “*El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*”. Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos. Antología Básica. Manual de Conferencias. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH. San José, Costa Rica. 1993. Pág. 104

³¹¹ Esta Corte Interamericana de Derechos Humanos, es distinta de la Corte Internacional de Justicia, con sede en la Haya, Países Bajos, aquella es el principal órgano judicial de las Naciones Unidas. Esta Corte resuelve controversias jurídicas entre los Estados partes y emite opiniones consultivas para las Naciones Unidas y organizaciones especializadas. Su estatuto forma parte integral de la Carta de las Naciones Unidas. La Jurisdicción de la Corte se extiende a todas las cuestiones que los Estados le sometan y a todos los asuntos previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en tratados y convenciones vigentes.

Cfr. A B C De Las Naciones Unidas. Publicado por el Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas, 1998. Pág. 14

reparación de los daños que les hayan sido causados por los Estados responsables de tales acciones. Sin embargo, este tampoco es el procedimiento propio de un juicio civil, ni es comparable a otros procedimientos de naturaleza internacional³¹².

El procedimiento a seguir no se encuentra expresamente previsto por la Convención, pero si se encuentra suficientemente regulado por el Estatuto y el Reglamento de la Corte IDH. Este procedimiento tiene características novedosas y peculiares, que obedecen a los propósitos de la Convención, y que, en tal sentido, difieren de los lineamientos que distinguen el procedimiento de otras instancias internacionales, llamadas- por ejemplo- a resolver conflictos entre Estados, en que el impulso procesal corresponde enteramente a las partes, y en que no necesariamente hay un interés público comprometido³¹³.

Por otra parte, siendo este un procedimiento de naturaleza internacional, para dar validez a un acto, no está sujeto a los requisitos y formalidades propias del Derecho Interno de los Estados, como lo ha sostenido reiteradamente la Corte Interamericana. Así por ejemplo, en el caso Loayza Tamayo contra el Estado de Perú, este alegó que la víctima no había firmado el escrito de reparaciones y que el poder conferido por ella carecía de toda eficacia jurídica pues no reunía los requisitos de la ley peruana, luego de recordar que los actos e instrumentos que se hacen valer en el procedimiento ante ella no están sujetos a la legislación interna del Estado demandado, la Corte observó que su práctica constante en materia de representación se ha guiado por estos principios y que esa flexibilidad se ha aplicado sin distinción respecto de los Estados, de la Comisión y, en la fase de reparaciones, de las víctimas en el caso o de sus familiares³¹⁴.

En el *Caso Neira Alegría y otros contra Perú*, al presentar el caso, la Comisión invocó los artículos 51 y 61 de la CADH y el artículo 50 de su Reglamento. La Comisión sometió el caso a la Corte con el fin de que decidiera si hubo violación por parte del Estado involucrado, de los artículos 1, 2, 4, 7, 8 y 25 de la CADH, en perjuicio de los señores Víctor Neira Alegría,

³¹² Cfr. FAUNDEZ LESDESMA, H, *El Sistema.....* óp. Cit. Pp. 346. Además, este autor manifiesta que no existe en la misma CADH una disposición en la que se detalle el procedimiento contencioso, pero en este capítulo, cita tres de las sentencias más ejemplarizantes de la Corte IDH como el *Caso Velásquez Rodríguez*, sentencia de 29 de junio de 1988, párrafo 134, Caso Godínez Cruz, sentencia de 29 de enero de 1989, párrafo 140, *Caso Fairen Garbi y Solís Corrales*, sentencia de 15 de marzo de 1989, párrafo 136.

³¹³ FAUNDEZ LEDESMA, H, *El sistema.....* Óp. Cit. Pp. 347.

³¹⁴ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú. Reparaciones* (art.63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), sentencia de 27 de noviembre de 1998, párrafos 94, 96 y 98. También, *Caso Castillo Páez. Reparaciones* (art.63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos) sentencia de 27 de 1998, párrafos 63 y 65

Edgar Zenteno Escobar y William Zenteno escobar y solicito que la Corte “decida sobre este caso conforme a las disposiciones de la Convención Americana, que determine la responsabilidad por la violación señalada y que otorgue una justa compensación a las familiares de las víctimas”.

3.2 Etapa de inicio del procedimiento contenido y presentación de la demanda.

Para la admisibilidad de un caso y, su consideración, se realiza de acuerdo con el orden en que fueron recibidos, tomando en cuenta que cada uno de ellos reviste gran importancia³¹⁵ . Este criterio ha sido asumido por la Corte IDH en diferentes casos, por ello, es importante destacar que no solo el orden de llegada, sino el examen de admisibilidad que realiza la Corte IDH; una vez realizado el examen preliminar de la demanda, el Presidente de la Corte, determina que no es posible a notificar una demanda, sino se presenta junto con ella algunos requisitos enumerados en la lista de pruebas ofrecidas. Sinn embargo, para subsanar este defecto, el mismo Presidente de la Corte, puede conceder a la Comisión un plazo de veinte días, en aplicación a los dispuesto en el artículo 34 del Reglamento. Así la Comisión, debe dar cumplimiento al requerimiento del Presidente de la Corte Interamericana³¹⁶

3.3. Establecimiento de las Competencias de la Corte Interamericana.

En efecto, según la Convención, conforme los artículos 61, 62, 63 y 64 y según el Estatuto de la Corte, ella está llamada a ejercer dos tipos de funciones³¹⁷ . La primera es la contenciosa, cuyo alcance no puede exceder de los Estados Partes en la Convención. La segunda es la consultiva, a la cual pueden acudir también los Estados miembros de la OEA que no son partes en el Pacto de San José y los órganos enumerados en el articulo X de la Carta.³¹⁸

³¹⁵ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejia Vs. Perú.* (...) Párr. 25. En igual sentido, la Secretaria de la Corte ha hecho esta misma aclaración en otros casos, ya sea verbalmente o por escrito.

³¹⁶ Al respecto véase el *caso Cesti Hurtado*, (...), párr. 14

³¹⁷ Cfr. Articulo 2.1 y 2.2 del Estatuto de la Corte. Competencia y Funciones.

³¹⁸ NIKKEN, Pedro. “El sistema interamericano...” Op. Cit. Pág. 105.

A) Competencia Contenciosa

De acuerdo con la Convención, la Corte ejerce las funciones contenciosa³¹⁹ y consultiva. La primera se refiere a la resolución de casos en que se ha alegado que uno de los Estados Partes ha violado la Convención y la segunda facultad que tienen los Estados Miembros de la Organización de 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”. También podrán consultarla, en que les compete, los órganos de la OEA señalados en su Carta³²⁰.

En todo caso, el Tribunal ha caminado hacia adelante, en la exploración y afirmación de su competencia material, sin deslizarse hacia soluciones que no cuentan con clara y sólida base normativa y que pudieran enfrentar resistencias enérgicas. Esa marcha hacia adelante se traduce en la aplicación de ciertos instrumentos del área americana, especialmente la Convención Belem do Para-violencia contra las mujeres, cuya aplicación directa ocurrió recientemente en el caso *Castro Castro* que forma parte de la aplicación de “las respuestas positivas” al asunto de su propia naturaleza³²¹. También se ha echado mano de instrumentos ajenos al sistema interamericano de derechos humanos para interpretar los mandamientos de este, puestos en el contexto de las convicciones y las decisiones a escala mundial.

³¹⁹ Óp. Cit. CORTE IDH. : *UN CUARTO DE SIGLO: 1979-2004*. Pág. 4. La Corte Interamericana de Derechos Humanos extiende su función consultiva hacia todos los Estados que forman parte de la Organización regional, y ejerce sus atribuciones jurisdiccionales-la denominada jurisdicción contenciosa- en relación con el importante número de países que la han reconocido expresamente, desde los primeros hasta 1999. Solo debe recordarse opiniones y sentencias importantes que se citan en las diversas resoluciones de tribunales internacionales, así como en diversa bibliografía especializada. Solo debe recordarse algunos pronunciamientos que al igual que las sentencias, han merecido mucha atención por parte de algunos Estados.

De igual manera, tratadistas han hecho alusión en sus textos a casos emblemáticos en los cuales se ha dictado sentencia por esta Corte. Los tribunales internos en muchos Estados de América, han reconocido hoy en día, la importancia y el valor jurídico que de esta Corte ha emanado, así por ejemplo, las sentencias en los casos de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, de 2000, “*Niños de la Calle*” y Barrios Altos, de 2001, Bulacio y Mirna Mack Chang, de 2003, y Herrera Ulloa, de 2004. Asimismo, las Opiniones Consultivas OC-16/99, en torno a la información sobre asistencia consular en el marco del debido proceso, OC-17/02, a propósito de la condición jurídico y los derechos del niño, y OC-18/03, relativa a la condición jurídica y los derechos de migrantes indocumentados. Además, debe mencionarse, en el ámbito de las medidas provisionales, los cuales ha creados criterios innovadores y benéficos, las resoluciones correspondientes a la Comunidad de Paz de San José Apartado.

³²⁰ Cfr. INFORME ANUAL 2005. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Jurisprudencia Actualizada

³²¹ GARCIA RAMIREZ, Sergio, *Reseña de “Las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudio y Jurisprudencia” de Burgorgue Larsen, Laurence y Úbeda de Torres, Amaya. Cuestiones Constitucionales*, núm. 22, enero-junio, 2010. Pp. 501-511, Universidad Nacional Autónoma de México.

El jurisconsulto y ex presidente de la Corte IDH., Sergio García Ramírez, por su parte destaca, en su obra *infra cit.*, al igual que lo hace Burgorgue-Larsen y Úbeda de Torres, que “la Corte se ha comprometido en la aplicación del principio *pro homine* –o pro persona. No podía ser menos en el supuesto de un tribunal de derechos humanos, con todo lo que ello implica.

Por este medio ha ganado en profundidad y eficacia la tutela jurisdiccional interamericana. El autor describe e identifica al principio *Locus standi in juidicio*, como la legitimación procesal activa, en donde la participación procesal de las víctimas es importante durante el proceso de enjuiciamiento. A este respecto ha habido variaciones reglamentarias que favorecen la creciente presencia actuación de los particulares ante el tribunal, no todavía el ejercicio mismo de la acción, que sigue depositado en la Comisión Interamericana y en los propios Estados, como lo estipula expresamente la Convención Americana. Esta es una diferencia relevante entre los sistemas europeo y americano³²². La conquista de la intervención procesal de las víctimas y particulares, aun constituyendo un paso gigante, sigue teniendo, sin embargo, lagunas importantes. Este aspecto denota avances importantes; sin embargo, los casos que se ha materializado, no siempre es satisfactoria la expectativa en la tutela real de los derechos humanos.

Es de celebrarse-dice Juan E. Méndez³²³- el avance que en poco tiempo ha obtenido la posición de la víctima ante la Corte, así como la participación de los organismos no gubernamentales en las audiencias, por más que exista, todavía, la necesidad de obtener mayores progresos.

Una vigorosa corriente de opinión propone, lo que es bien sabido, que la víctima actué en forma independiente ante la Corte Interamericana, lo cual podría ocurrir en diversas direcciones, todas ellas definitorias, en un sentido u otro, de su carácter de participante procesal: como actor, y por ello mismo promotor de la jurisdicción, en forma concurrente o excluyente de la Comisión; como reclamante autónomo de la reparación; como coadyuvante en determinados actos procesales, sin detrimento de que la Comisión mantenga ampliamente la posición actora ante la Corte³²⁴.

³²² Cfr. GARCIA RAMIREZ, S, *La jurisprudencia...* Óp. Cit. Pp. 24 y ss.

³²³ Cfr. MENDEZ, Juan E., “*La participación de la víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”, en R. Nieto Navia (comp.), pp.326-327.

³²⁴ GARCIA RAMIREZ, S. “*La Jurisdicción interamericana sobre derechos humanos; actualidad y perspectivas*” Revista Mexicana de Política Exterior, 1998. Óp. cit. Pp. 143.

En lo que concierne a las disposiciones convencionales relevantes, podría destacar las siguientes: a) los artículos 44 y 48 (1) (f) de la Convención Americana se prestan claramente a la interpretación a favor de los individuos peticionarios como parte demandante; b) el artículo 63(1) de la Convención se refiere a la “parte lesionada”, la cual solo puede significar los individuos y jamás la CIDH; c) el artículo 57 de la Convención señala que la CIDH “comparecerá en todos los casos ante la Corte”, pero no especifica en qué condición, y no dice que la CIDH es parte; d) el propio artículo 61³²⁵ de la Convención al determinar que solo los Estados partes y la CIDH pueden someter un caso a la decisión de la Corte, no habla de “partes”, d) el artículo 28 del Estatuto de la Corte señala que la CIDH será tenida como “parte ante la Corte”, o sea parte en el sentido puramente , procesal, pero no determina que efectivamente es “parte”³²⁶.

De acuerdo a Ordoñez³²⁷, “con la entrada en vigor de la Convención Americana se modifica el propósito de la protección de los derechos humanos con la finalidad de reparar violaciones aisladas de derechos humanos cuando el sistema nacional ha fracasado y, por lo tanto, representa un enfoque jurídico de los derechos humanos”, citada por Víctor Rodríguez

³²⁵ Cfr. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. “*Jurisprudencia sobre el Derecho de los Niños*”. *Centro para la Justicia y el Derecho Internacional. CEJIL. SAVE THE CHILDREN SUECIA*. Caso de las Niñas Jean y Bosico Vs. República Dominicana. Corte IDH. Sentencia de 08 de septiembre de 2005. En el presente caso, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, conforme el artículo 61 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, con la finalidad de que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, declarara la responsabilidad internacional de República Dominicana por la presunta violación del artículo 3 (Derecho al reconocimiento de la personalidad Jurídica), 8 (Garantías Judiciales), 19 (Derechos del Niño), 20 (Derecho a la Nacionalidad), 24 (Igualdad ante la Ley), y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana en conexión con los artículos 1.1 (Obligación de respetar los derechos), 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno), del mismo instrumento convencional, en perjuicio de las niñas Dilcia Oliven Jean y Violeta Bosico Cofi. Las violaciones a las niñas se configuraron, según la Comisión, desde el 25 de marzo de 1996, fecha en que República Dominicana reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La Comisión alegó que las autoridades del Registro Civil negaron la inscripción del registro de su estado familiar y la emisión de sus respectivas actas de nacimiento las citadas niñas, haciendo nacido en el territorio de este Estado. En el presente caso, fue la propia Comisión Interamericana, conforme el artículo 61 del mismo instrumento quien sometió el caso.

³²⁶ CANCADO TRINDADE, Antonio Augusto. 1979-2004. “*El futuro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”. *VENTURA ROBLES, Manuel. San Jose, Costa Rica, C.R: Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Alto Comisionado de las Naciones para los Refugiados. ACNUR, 2003. Al respecto también véase, 1. Corte Interamericana de Derechos Humanos; 2. Corte Interamericana de Derechos Humanos-Reglamento, 3. Derecho Internacional. I. VENTURA ROBLES, Manuel E. II Título.

³²⁷ ORDOÑEZ REYNA, Aylin.”*Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. En: Seminario sobre Derechos Humanos y Jurisdicción Constitucional*” Fundación Konrad Adenauer. Programa de Estado de Derecho para México, Centroamérica y el Caribe, Organismo Judicial de Guatemala y Escuela de Estudios Judiciales, 2005. P. 157-172.

Rescia³²⁸, cuando este analiza los pormenores del sistema interamericano y del rol tanto de la Comisión como de las víctimas en el propio sistema interamericano.

El sistema abarcado por la Convención, siguiendo a Ordoñez, “se desarrolla sobre la base de las denuncias individuales ante la Comisión a partir de violaciones a aquella; su correspondiente procedimiento es similar al establecido en la Convención Europea de Derechos Humanos, no obstante para hacer uso de este mecanismo se deben agotar las instancias y procedimientos internos”.

Por ello, conforme el artículo 48 de la Convención, que es bastante explícito y amplio, la competencia de la Comisión, va a depender de la legitimidad procesal de la persona que interpone la denuncia. Es decir, la afectada o un grupo de personas o una organización no gubernamental que la presente y la fundamentación del hecho denunciado.

No obstante ello, la propia práctica internacional ha registrado experimentos anteriores al reconocimiento convencional en el que efectivamente se otorgaba capacidad procesal internacional al individuo.

El momento en que la víctima releve totalmente a la Comisión en la función de actor no paree cercano; empero, tiene ya una nueva posición ante la justicia interamericana, además, hay elementos para suponer que en el futuro su *locus standi juditio*³²⁹ adquirirá, quizás mayor relevancia³³⁰.

Se debe agregar que, el sistema interamericano con más de cuarenta años desde la adopción de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 33 de su entrada en vigor el 18 de julio de 1978 y los mismos 33 de su ratificación por el Estado de El Salvador, el 19 de julio

³²⁸ RODRIGUEZ RESCIA, Victor. “Manual Autoformativo en Derechos Humanos y Acceso a la Justicia en Honduras. 2008. En prensa.

³²⁹ Véase, el voto razonado, emitido por el Juez Cancado Trindade con respecto a la resolución sobre excepciones preliminares en los casos Castillo Páez (sentencia del 31 de enero de 1996) y Loayza Tamayo (sentencia del 31 del mismo mes). El Juez distingue entre el *locus standi in juditio* de los individuos en casos ya sometidos a la Corte por el Comisión y el derecho de someter directamente un caso ante la propia Corte. Considera que sin el *locus standi* de ambas partes “cualquier sistema de protección se encuentra irremediablemente mitigado, por cuanto, no es razonable concebir derechos sin la capacidad procesal de directamente vindicarlos”, agrega: “En nuestro sistema regional de protección, el espectro de la persistente denegación de la capacidad procesal del individuo peticionario ante la Corte Interamericana, verdadera *capitis diminutiu*, emanó de consideraciones dogmáticas propias de otra época histórica tendientes a evitar su acceso directo a la instancia jurídica internacional-consideraciones estas que, en nuestros días, a mi modo de ver, carecen de sustentación o sentido, aun mas tratándose de un tribunal internacional de derechos humanos”. Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 1996, Washington, D.C., Secretaría General de la OEA, 1997, pp. 56-57 (párr. 14-17 del voto), y 72-73 (párr. 14-17 del voto).

³³⁰ GARCIA RAMIREZ, S. “La Jurisdicción interamericana sobre derechos humanos; actualidad y perspectivas”... 1998. Óp. Cit. Pp. 142, Revista Mexicana de Política Exterior

de ese mismo año,³³¹-pieza capital del sistema protector de los derechos humano en América-, así también, el Estado de El Salvador, ratifico la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, hace ya más de doce años en 1995³³². En ese sentido, el sistema interno³³³ de ratificación conforme el derecho internacional³³⁴ y la Constitución de la República de El Salvador, es por medio de una Declaración de la Republica de El Salvador sobre el reconocimiento de la Jurisdicción Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Pacto fue completado con dos protocolos: uno-relativo a los derechos económicos, sociales y culturales³³⁵, y otro relativo a la Abolición de la 'Pena de Muerte, sobre el cual el Estado de El Salvador tiene en su agenda pendiente, aún no ha sido ratificado, ni se ha adherido el Estado, ni mucho menos lo ha firmado; sin embargo, en el ámbito del sistema universal de protección de los derechos humanos, también se ha visto acrecentada la adopción de diferentes instrumentos jurídicos internacional con efectos diversos, cuya finalidad común es el respeto y garantía de los derechos humanos, por lo que durante este mes de enero de 2014, el Estado ratifico el Protocolo Adicional al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos relativo la Abolición de la Pena de Muerte³³⁶.

Así por la importancia que merece, el caso de México, el 1º de diciembre de 2008 se celebró el décimo aniversario de la admisión, de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos³³⁷. En este marco, la Corte Interamericana llevo a cabo en México, su XXXVII Periodo Extraordinario de Sesiones del 1 al 5 de diciembre de 2008³³⁸

³³¹ Ratificada por El Salvador mediante Decreto Legislativo No. 5 de 15 de junio de 1978. Publicado en el Diario Oficial No. 113 de 19 de junio de 1978.

³³² Ratificada mediante Decreto Legislativo No. 319 de 30 de marzo de 1995. Publicado en el Diario Oficial No. 82 de 5 de mayo de 1995.

³³³ Cfr. Artículo 46 "Disposiciones de Derecho Interno concernientes a la competencia para celebrar tratados" de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados" Nulidad de los Tratados.

³³⁴ En El Salvador, la Constitución en el artículo 144, establece que, "los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros Estados o con organismos internacionales constituyen leyes de la Republica al entrar en vigencia conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución".

³³⁵ En vigor a partir del 30 de marzo de 1995. Decreto Legislativo No. 320 de 30 de marzo de 1995. Publicado en el Diario Oficial No. 82 de 5 mayo de 1995.

³³⁶ Ratificado por El Salvador mediante Decreto Legislativo No. 601 de fecha 09 de enero de 2014. Se aclara que a la presente fecha 14-01-2014 aún no ha sido publicado en el Diario Oficial, debido a los atrasos que históricamente se conocen en El Salvador.

³³⁷ En 1998 el Senado de la República de México, aprobó la Declaración para el Reconocimiento de la Competencia Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Como se sabe, la Corte IDH, creada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), quedó integrada el 22 de mayo de 1979.

³³⁸ Cfr. CASTANEDA HERNANDEZ, Mireya (coord.) y GARCIA RAMIREZ, Sergio. "Recepción Nacional del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y Admisión de la Competencia contenciosa de la Corte Interamericana", México, Secretaría de Relaciones Exteriores-Corte Interamericana de Derechos Humanos-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, pag.11

como parte de las sesiones extraordinarias o “itinerantes” de la Corte IDH, es decir, aquellas celebradas, fuera de su sede, como la que en esta oportunidad se produjo en México en 2008.

En Europa hay mucho camino recorrido en un rumbo diferente del que hoy prevalece en América. Sobre este extremo existe un amplio elenco de posiciones, atentas al modelo deseable y, no menos, a las circunstancias prevalecientes. La Corte ha avanzado cierto trecho –que no puede ser mucho–en el reglamento quinto de la serie, expedido en 2009 y en vigencia en 2010. La competencia material de la Corte es objeto de consideración destacada. Aquella interpreta y aplica la Convención Americana-consultivamente, también interpreta otros instrumentos- , y además algunas convenciones y protocolos que le confieren competencia, bajo fórmulas que no son uniformes. Se ha abstenido de aplicar otros ordenamientos, no obstante los requerimientos que ha recibido, especialmente en lo que concierne al Derecho Internacional Humanitario³³⁹.

A fin de alcanzar una comprensión exhaustiva del ámbito de la competencia consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, particularmente amplia–desde la doble perspectiva desde la materia sujeta a consulta y de la legitimación para formular esta, “es un campo en el que la jurisprudencia³⁴⁰ dictada ha sido, desde un principio pionera”³⁴¹. Y,

³³⁹ Cfr. GARCIA RAMIREZ, S. *Reseña de “las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudio y Jurisprudencia.* Óp. Cit. 28 y 29.

³⁴⁰ Cfr. VENTURA ROBLES, Manuel. “*La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de acceso a la justicia e impunidad*”, el autor, quien actualmente es juez de la Corte IDH., destaca que dentro de la jurisprudencia de la Corte IDH, ha resuelto más de 60 casos relativos a los artículos 8 (garantías judiciales) y 25 (protección judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Entre estos más de 60 casos sobre garantías judiciales y protección judicial, se destaca el Caso Corte IDH., Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, uno de los casos más emblemáticos contra el Estado de El Salvador, que data desde 1980, por la desaparición forzada de las hermanas Serrano Cruz.

Véase, “Asunto Viviana Gallardo y otras” Vs. Costa Rica. Además, Resolución No.13/83. Asunto Viviana Gallardo y otras Vs. Costa Rica, de fecha 30 de julio de 1983. CIDH-OEA. Este es el primer caso presentado a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El caso fue llevado por Costa Rica directamente ante la Corte Interamericana. Fecha de interposición de la demanda ante la Corte: 15 de julio de 1981. Este es único caso en que un Estado interpone una demanda contra si mismo. Los hechos ocurrieron a partir de 1º. De julio de 1981 por violación, por parte de las autoridades costarricenses, de los derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos por la muerte, en prisión, de Viviana Gallardo y las lesiones inferidas a Alejandra María Bonilla Leiva y Magaly Salazar Nassar por un miembro de la Guardia Civil de Costa Rica.

“Una vez más, la Corte Interamericana se aproxima a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos–¿O es, más bien, al revés?–y traza el marco de las condiciones de la responsabilidad estatal. Pero no se detiene ahí, sino que va todavía más lejos. Aunque, en efecto, comprueba regularmente (sobre todo en los asuntos colombianos) que el Estado ha reformado su legislación para prevenir y castigar las actividades de los paramilitares, también ha constatado que esas medidas no han contribuido a desactivar de manera eficaz el riesgo que se ha creado”.

Cfr. BURGORGUE-LARSEN, Laurence y UBEDA DE TORRES, Amaya. *La “guerra” en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.* International Law reporter, Anuario Colombiano de Derecho Internacional (Vol.3, Numero Especial, 2010). “Desde la sentencia emitida en el caso “*Ekmekdjian c/Sofovich*”

continua en esa misma línea, la Corte ha desarrollado múltiples sentencias en las que se refleja la amplitud con la que se revisa esa perspectiva y que genera en los Estados discusiones por la manera en que como deben aplicarse y ejecutarse aquellas sentencias.

Sergio Garcia Ramirez, en esta competencia *supra* citada, considera que la Corte Interamericana, tiene una cuádruple función jurisdiccional, si se entiende esta última expresión en el estricto sentido de “decir del derecho”, a saber, consultiva, contenciosa, preventiva (medidas provisionales a requerimiento de la Comisión, sin proceso en marcha) y supervisora y ejecutiva. Sobre esta última, la ejecutiva, destaca el autor “se trata de una competencia desarrollada a pesar de la ausencia formal de una base en cualquiera de los textos interamericanos.

De tal forma, que en reiterada jurisprudencia la Corte, ha decidido una sentencia final sobre el cumplimiento de la misma la supervisión y ejecución; por tanto, en esa nueva sentencia es donde se materializan esa función supervisora y ejecutiva. Para poder sostener su facultad de supervisar el cumplimiento de las sentencias -y otro tanto se podría decir del cumplimiento de resoluciones de otro carácter- la Corte ha invocado, por las atribuciones inherentes a la potestad jurisdiccional y su obligación de informar a la Asamblea General de la OEA, en los términos del artículo 65 de la Convención Americana, sobre el cumplimiento que los Estados han dado a sus resoluciones.

La jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana se halla expresamente prevista por el artículo 62.3 de la Convención, en lo que corresponde a interpretación y aplicación de esta. Otros instrumentos convencionales del área americana reconocen igualmente la jurisdicción contenciosa del tribunal en sus propios ámbitos: Protocolo de San Salvador de la Convención Americana, artículo 19.6 relativo al derecho a la educación y a los derechos sindicales, así la

(1992), la Corte Suprema de Justicia de la Nación (de la República de Argentina), ha prestado atención y seguimiento a la jurisprudencia internacional, considerando que en la interpretación del Pacto de San José de Costa Rica debe guiarse por la Corte Interamericana de Derechos Humanos” *En varios precedentes judiciales emitidos por la Corte Suprema de Justicia de Argentina, después de la reforma constitucional de 1994, el Tribunal ha sostenido sus pronunciamientos en interpretaciones emanadas de diferentes organismos internacionales, sin definir estrictamente que entendía por jurisprudencia internacional*”; GELLI, María Angélica. “*El Valor de la Jurisprudencia internacional a propósito del caso “Bayarri”*”, en un dictamen de la Procuración General de la Nación. Publicado en la Revista Jurídica Argentina La Ley. Buenos Aires, 1 de junio de 2011. Pp.5 “...pero solo la Corte IDH, cuando ejerce jurisdicción contenciosa, emite fallos definitivos e inapelables”, según los dispuesto por la misma convención: “*Los estados partes en la Convención se comprometen a cumplir las decisiones de la Corte en todo caso en que sean partes*”

³⁴¹ Cfr. GARCIA RAMIREZ, S, *Reseña de las...Óp. Cit. Pag.29.*

Al respecto Cfr. La Opinión Consultiva, OC-20, de 2009, a cerca de los jueces *Ad-Hoc* y nacionales.

Convención Americana para la Sanción y la Prevención de la Tortura artículo 8 y Convención Americana sobre Desaparición Forzada de Personas, artículo XII³⁴².

La Función Contenciosa, por esta vía, la Corte determina si un Estado ha incurrido en responsabilidad internacional por haber violado alguno de los derechos consagrados o estipulados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La competencia contenciosa del tribunal se encuentra regulada en el artículo 62 de la Convención Americana³⁴³.

Son cuatro los criterios aplicados por la Corte para determinar su propia competencia: competencia *Ratione Personae*; *Ratione Materiae*; *Ratione Temporis* y *por Ratione Loci*³⁴⁴, describiremos brevemente cada uno de ellos: Bajo el criterio *Ratione personae* o competencia por razón de la persona; la Corte debe examinar la capacidad del Estado demandado como de la víctima. Con relación al Estado demandado, este debe de haber aceptado como obligatoria y de pleno derecho la competencia contenciosa de la Corte. Esta aceptación puede ser incondicional o bajo condición de reciprocidad en el caso que el demandante sea otro Estado. Sobre el reconocimiento expreso a la competencia contenciosa de la Corte, tal como *supra* establecido, y su eventual denuncia, es importante hacer notar que Trinidad y Tobago denuncio la Convención Americana el 26 de mayo de 1998, y por ende el reconocimiento a la competencia contenciosa de la Corte, por lo que de acuerdo al artículo 78 la denuncia produjo efecto un año después de presentada al Secretario General. Sin embargo, cuando un Estado denuncia la convención, dicha denuncia no tiene efecto desligar al Estado Parte de las Obligaciones contenidas en la Convención en lo que concierne a todo hecho que, pudiendo constituir una violación de esas obligaciones, haya sido cometido por este con anterioridad a la fecha en la cual la denuncia produce efecto³⁴⁵.

³⁴² Cfr. GARCIA RAMIREZ, Sergio. *El Acceso de la víctima a la Jurisdicción Internacional sobre Derechos Humanos*. Ponencia para el Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Pág. 223. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. (UNAM), 12-14 de febrero de 2002. Edición Especial sobre Acceso a la Justicia. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH.

³⁴³ Ídem. Pág. 3

³⁴⁴ GONZALEZ VOLIO, Lorena. “*La competencia de la Corte Interamericana a la luz de su jurisprudencia y su nuevo Reglamento*”, Funcionaria del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH. Cfr. <http://www.iidh.ed.cr/bibliotecaWeb/Varios/Documentos>

³⁴⁵ GONZALEZ VOLIO, Lorena, *La Competencia...*”, Óp. Cit. Pág. 32-34

De igual manera, en el caso del estado del Perú, el 9 de julio de 1999, procedió a depositar en la Secretaría General de la OEA, el instrumento mediante el cual declaraba que reiteraba la declaración de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y declaró que su retiro tenía “efecto inmediato”. En ese instrumento de “retiro” del Perú, específicamente excluyó de la jurisdicción contenciosa de la Corte dos casos pendientes en los que aún no había contestado la demanda: Ivcher y Tribunal

La competencia por razón de la materia, la Corte es competente de conocer cualquier caso que le sea sometido y que concierna a la aplicación de las disposiciones de la Convención: Sobre este particular, la jurisprudencia de la Corte ha sido sobre distintos temas, tales como su competencia para pronunciarse sobre el agotamiento de los recursos internos, tal como se ilustra infra, sobre la compatibilidad de la legislación interna con la Convención Americana, sobre aspectos inherentes a la soberanía de los Estados entre otros³⁴⁶

La Corte tiene competencia para conocer de todo asunto relativo a la interpretación o aplicación de las disposiciones del Pacto de San José (Art. 62.1, 62.2 y 62.3 de la Convención Americana). Su competencia *ratione materiae* en lo contencioso está así limitada, en general a la Convención Americana, que es el derecho que, en principio la Corte llama a aplicar. Sin embargo, como algunas disposiciones de la Convención reenvían a otras fuentes, la Corte puede, en ciertas ocasiones, verse frente a un ámbito más amplio en lo que se refiere al derecho aplicable. Tal es el caso del artículo 75, según el cual las reservas deben ajustarse a la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados o del artículo 46.1. ya que requiere del previo agotamiento de los recursos internos, “según los principios del derecho internacional generalmente reconocidos”, o del artículo 29, según el cual a la interpretación de la Convención no puede conducir a restringir derechos reconocidos por otros tratados o limitar los efectos de la Declaración Americana o de otros actos internacionales de la misma naturaleza. El ejercicio de la función contenciosa está sometida a ciertas condiciones y debe ajustarse a un procedimiento.

La Corte Interamericana, de conformidad con los artículos 62 y 64 del reglamento y en ejercicio de sus poderes de tutela judicial internacional de derechos humanos, cuestión de

Constitucional devolviendo las dos demandas a la Corte, y que no iba a cumplir con el Caso Loayza Tamayo. La Corte transmitió a la Comisión Interamericana copia de la nota del Estado pidiendo que presentada sus observaciones. Como puede observarse, los Estados unilateralmente deciden conforme lineamientos políticos o jurídicos, cuando y en qué momento deciden “retirarse” de las obligaciones de la competencia contenciosa de la Corte IDH; sin embargo, no depende de sus coyunturas internas en sus Estados, sino del propio sometimiento a las obligaciones de carácter internacional conforme las reglas del derecho internacional de los derechos humanos. Las razones de los Estados y en este caso del Perú, la Corte consideró que es inadmisible el pretendido retiro de la declaración de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte con efectos inmediato, así como cualquier consecuencia que se busque de dicho retiro, entre ellas, la devolución de la demanda, que resulta irrelevante.

³⁴⁶ GONZALEZ VOLIO, Lorena, *La competencia...*” Óp. Cit. Pág. 55
También, Cfr. Sitio Web de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. www.corteidh.or.cr/dosc/casos.../seriec_186_esp.doc; además, www.catedradh.unesco.unam.mx/BibliotecaV2/Documentos/SIDH.pdf. Además, Cfr. Informe No. 112/10-Comision Interamericana de Derechos Humanos. cidh.org/annualrep/2010sp/EC-CO.PI-02ADM.SP.doc

orden público internacional que trasciende la voluntad de las partes, incumbe al tribunal porque, en aquellos actos de allanamiento resulten aceptables para los fines que busca cumplir el sistema interamericano³⁴⁷.

En tal sentido, la Corte también puede encontrar violaciones a las normas de otros tratados interamericanos de derechos humanos que le otorgan jurisdicción a este tribunal para supervisar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en estos acuerdos, como es el caso, por ejemplo, de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.³⁴⁸

Otra competencia de la Corte, importante de destacar, es la competencia *ratione personae*³⁴⁹ o en razón de la persona, comprende en general la determinación en primer lugar de quienes están autorizados bajo la Convención Americana para enviar casos ante este tribunal-

Legitimación activa-y, en segundo lugar, contra quien o quienes pueden presentar estos casos-legitimación pasiva³⁵⁰

Sobre la legitimación activa, a diferencia de la Comisión Interamericana que puede recibir peticiones presentadas por individuos, grupos de personas y organismos no gubernamentales, la Convención Americana solo autoriza a la Corte a conocer de casos que sean remitidos por la Comisión o por los Estados Parte en dicho instrumento³⁵¹.

Algunos expertos han considerado este tipo de legitimación activa como un *actio popularis*³⁵². Los peticionarios pueden buscar protección para terceros que son afectados por

³⁴⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Masacre El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador. (Fondo, Reparaciones y Costas)

³⁴⁸ MARTIN, Claudia. “*La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Funciones y Competencia. Derecho Internacional de los Derechos Humanos*”. AA.VV Compiladores. Doctrina Jurídica Contemporánea Universidad Iberoamericana. American University, Academia de Derechos Humanos y Derecho Internacional. Washington College of Law. Primera reimpresión: 2006. Pág. 217

³⁴⁹ Cfr. RODRIGUEZ-PINZON, Diego. “*Jurisdicción...* Óp. Cit. American University. Washington College of Law.

Puede encontrarse en el sitio web www.wlc.american.edu/pub/humrighth/red/articulos/jurisdiccionCompetencia. El autor destaca la Competencia *ratione personae*. Legitimación activa. El artículo 44 de la Convención Americana es una disposición que otorga legitimación activa a cualquier individuo, grupo de personas u organización ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sin necesidad de que sean víctimas de la supuesta violación. De acuerdo a esta disposición y el artículo 26.1 del Reglamento de la Comisión; toda persona grupo de personas sin importar su nacionalidad o residencia, u organizaciones no gubernamentales legalmente reconocidas en un Estado miembro de la OEA, puede presentar una petición reclamando una violación de la Convención, sin necesidad de probar que ellos mismos son víctimas o que tienen el consentimiento de la víctima para presentación la petición en representación de la misma. Las víctimas por supuesto pueden presentar una petición directamente o a través de representante.

³⁵⁰ Óp. Cit. RODRIGUEZ PINZON, Diego. “*Jurisdicción....* Óp. cit. Pág. 219.

³⁵¹ Artículo 61 (1) de la Convención Americana

³⁵² Cfr. O'DONELL, Daniel y MEDINA, Cecilia, “*La Protección Internacional de los Derechos Humanos. The Battle for Human Right: Gross, Systematic Violation of Human Right and the Inter-American System* (1998), de igual manera, Cfr. RODRIGUEZ PINZON, Daniel. *Supra* citado, “*Jurisdicción y competencia de las peticiones*

las acciones de un estado, sin tener que demostrar interés personal en el caso. Las victimas deben, sin embargo, ser identificadas en la petición. De otro modo, la Comisión se vería continuamente enfrentada con reclamos *in abstracto* que podrían estar fuera de la jurisdicción sobre denuncias individuales de la Comisión o la Corte.

Caso contrario y de manera excepcional, ocurrió en Costa Rica, con el *caso Viviana Gallardo* cuando el gobierno de Costa Rica presento el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos sin que la Comisión hubiera conocido del mismo. Lo interesante en este caso, es que, la Corte rechazo el caso y de inmediato lo remitió a la Comisión, para su consideración, ya que analizo que los derechos de los individuos se verían perjudicados si los procedimientos ante la Comisión no fueran agotados tal como lo prescribe el artículo 61.2 de la Convención.

En tal sentido, la Comisión admitió y reviso el caso, lo examino y luego decidió rechazarlo con base en informaciones recibidas posteriormente, conforme el artículo 48.1.c. Aun quedo pendiente la cuestión de cuál debería ser la opinión de la Comisión respecto a la legitimación cuando un Estado Parte es el que presenta el caso “contra sí mismo”, tal como lo materializo Costa Rica, considerando que la misma Convención ya señala cuales son los mecanismos por los cuales procede una petición individual o las denuncias interestatales³⁵³.

En la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, solamente la Comisión o los Estados tienen legitimación activa para presentar denuncias individuales, se puede argumentar que solo los Estados Partes de la Convención pueden ser parte en los procedimientos, y que, solo los Estados Parte, están sujetos a que se les declare responsables internacionalmente por la violación de la Convención, dejando cualquier violación de procedimiento por parte de la Comisión con efecto exclusivo en los procedimientos ante la Corte Interamericana. Vale la pena anotar, cualquier persona puede llevar un caso ante la Comisión al amparo del artículo 44 de la Convención, y solo la Comisión o los Estados tienen legitimación activa conforme el artículo 61 de la misma Convención.

individuales en el Sistema interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, párrafo 10. En el mismo sentido, tal como lo destaca el Profesor Claudio Grossman, en el Artículo 61 de la Convención. Sobre la legitimación activa de las Victimias ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Cfr: GROSSMAN, Claudio, “Disappearances in Honduras: The Need for Direct Victims Representation in Human Right Litigation, 15 Hastings Int. & Comp. L 363. (1992).

³⁵³ Cfr. Opinión Recurrente del Juez PIZZA ESCALANTE, Resolución de 15 de julio de 1981, Corte I. D. H., Serie A no. 101/8, párr. 4). sobre la primera decisión de la Corte en el *caso Viviana Gallardo y Otras Vs. Costa Rica*. Se alegaba por parte del Estado, presuntas violaciones en su propia jurisdicción. Este marco es importante para entender la propia estructura de la jurisdicción y porque la ecuación procesal es la misma aun cuando el estado mismo haya invocado la jurisdicción sometiéndose por sí mismo a ser juzgado, se convierte en actor en el procedimiento.

Por otro lado, la doctrina evidencia algunos límites, en cuanto a que el Estado afectado debe haber aceptado la jurisdicción obligatoria de la Corte³⁵⁴, sea en general o para el caso específico, para que pueda cumplirse la disposición del artículo 62 párrafo 1 de la Convención, según el cual ningún Estado puede ser llevado a un tribunal internacional sin su consentimiento.

Según otra doctrina, para someter un caso a la decisión de la Corte no es necesario que el Estado parte haya aceptado la competencia, aunque es evidente que tal requisito se exige para el Estado demandado y si este hubiese aceptado pero bajo condición de reciprocidad, el requisito se traslada también al demandante³⁵⁵. Lo que parece cierto es que el sometimiento a la competencia contenciosa de la Corte es un acto voluntario que puede manifestarse en diversas modalidades: a) de pleno derecho; b) a través de una declaración separada especial; c) incondicionalmente; d) bajo condición de reciprocidad; e) por un periodo o un caso específico³⁵⁶.

Conforme al tratado y la jurisprudencia de la Corte, tal como *supra* citado la noción de víctima puede ser relevante, sin embargo, con relación a otras materias tales como el arreglo amistoso y las reparaciones y cuando la comisión y la Corte busca establecer su competencia *ratione materiae* en un caso³⁵⁷.

En el caso de la legitimación pasiva, la competencia de la Corte Interamericana para conocer de un caso presentado contra un Estado requiere del consentimiento de este para someterse a su jurisdicción. Así, es preciso que un Estado no solo haya ratificado la Convención Americana, sino que además, haya aceptado, mediante una declaración especial, la competencia contenciosa de la Corte de ese Tribunal. El reconocimiento de la jurisdicción

³⁵⁴ MARQUEZ RODRIGUEZ, E, *Las Relaciones entre la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. In: AA.VV. *La Corte y el Sistema Interamericano*. Pp. 307. Según el autor. ambas competencia son de tipo “judicial” o judiciales y su “ejercicio”, “depende de decisiones que previamente deben adoptar principalmente los Estados o la Comisión , sin que la Corte este capacitada para emprender iniciativas tendientes a proteger los derechos humanos sin haber sido expresamente requerido para ello”

³⁵⁵ NIETO NAVIA, R. *Introducción al sistema interamericano de derechos humanos*. San Jose de Costa Rica, 1968. Pp. 97

³⁵⁶ ESPINAL IRIAS, R. (Competencia y Funciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos). En: AA.VV. *La Corte y el sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Pp. 126

³⁵⁷ Cfr. FAUNDEZ LEDESMA, Héctor. *El Sistema... Institucionales y Procesales*, San Jose, Costa Rica. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1996, Óp. Cit. Pág.257. Además, Cfr. NUÑEZ PALACIOS, Susana, *Comentarios sobre el mismo texto*. IIDH. Pág. 667.

contenciosa es opcional y puede realizarse al momento de la ratificación o adhesión de la Convención o en cualquier otro momento posterior³⁵⁸.

Este reconocimiento conforme el artículo 62 (1), también denominado “obligatoria de pleno derecho”, o por convención especial, puede realizarse al momento de la ratificación o adhesión de la Convención o en cualquier otro momento posterior. Es decir que, los Estados por una ocasión única, pueden aceptar la jurisdicción de la Corte para resolver un caso específico y por plazo determinado.

La cuestión relativa al derecho que puede aplicar la Corte Interamericana bajo su competencia contenciosa es lo que se llama competencia “*ratione materiae*”, *supra*, o en razón de la materia y esta así limitada por la Convención Americana para conocer de casos relativos a la intervención o aplicación de la Convención³⁵⁹.

Ahora, respecto al trámite de una petición ante la Corte, se requiere de distintas etapas para su seguimiento, a fin de que una denuncia sea sometida al conocimiento de esta Corte, así como también de aquellas cuestiones que resultan relevantes para el litigio de un caso ante el citado tribunal, en especial aquella relacionadas a las audiencias y a las pruebas admisibles.

También debe destacarse, dos aspectos importantes en el marco de las etapas del proceso, aquella que tiene que ver con el alcance de las reparaciones otorgadas por la Corte y al cumplimiento de las sentencias que emite.

La importancia está vinculada al cumplimiento que los Estados hacen de las distintas sentencias; esas decisiones que en diferentes momentos han obligado a cambiar situaciones o aspectos relacionados con la práctica de respeto los derechos humanos, o a cambiar o armonizar disposiciones de derecho interno.

La Competencia “*rationae temporis*”, esta competencia es la que establece la determinación del momento a partir del cual la Corte tiene competencia para conocer casos individuales en relación a un Estado en particular. El profesor, Faundes Ledesma, considera que bajo la competencia “*rationae temporis*” de la Corte cae la obligación de someter la demanda ante ese tribunal dentro de un plazo de tres meses contados a partir de la notificación del informe del artículo 50 *supra*, por parte de la Comisión al estado respectivo.³⁶⁰ Sobre esta competencia

³⁵⁸ Cfr. Decreto Legislativo No. 319 de 30 de marzo de 1995. Publicación en Diario Oficial No. 82 de 5 mayo de 1995. Declaración de la República de El Salvador sobre el reconocimiento de la Jurisdicción de Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

³⁵⁹ Artículo 62.3 de la Convención.

³⁶⁰ FAUNDES LEDESMA, H, *El Sistema...* Pág. 304-307

existen discusiones técnicas, especialmente sobre el alcance de lo que debe considerarse cae bajo la competencia “*rationae temporis*” de la Corte en la jurisprudencia de este tribunal se han analizado bajo este rubro las siguientes cuestiones: 1) la irretroactividad de la Convención Americana y 2) la irretroactividad del reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte por parte de un Estado³⁶¹.

En cuanto a la competencia por razón del lugar, *ratione loci*, donde supuestamente se cometió la violación, aunque no hay una norma expresa al respecto, la Corte debe determinar si la misma se cometió dentro de la jurisdicción del Estado demandado. La competencia por razón del lugar no ha sido invocada aun en ningún caso ante la Corte, aunque ella lo consideró en el *Caso Fairen Garbi y Solís Corrales*, en el cual la Corte estableció que existen numerosas e insalvables dificultades de pruebas para establecer que estas desapariciones hubieran ocurrido en Honduras y que, por tanto, fueran imputables jurídicamente a ese Estado³⁶².

B). Competencia Consultiva

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos se ha dotado por sabiduría de la mayoría de sus hacedores y protagonistas en el tiempo, azar, o ambas cosas a la vez, de varios mecanismos para avanzar hacia la protección efectiva de los derechos de mujeres y hombres que habitan en el continente; uno de ellos, de características singulares y extraordinarias, lo constituye la función consultiva³⁶³ de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual complementan a las otras competencias que posee el Tribunal (entender en casos contenciosos

³⁶¹ Cfr. Art. 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. En esta disposición se encuentra establecido el principio de irretroactividad en los Tratados Internacionales.

³⁶² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Fairen Garbi y Solís Corrales, Sentencia del 15 de marzo de 1989. Párrafo 157

³⁶³ Cfr. PACHECO GOMEZ, Máximo. Ex Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. “*La Competencia Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”. En sitio web: www.biblio.juridicas.unam.mx Obra que forma parte del acervo de la biblioteca Jurídica Virtual del Instituciones de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Pág. 2. Señala que la naturaleza de la Función Consultiva de la Corte IDH, la Corte por unanimidad, ha sostenido que dicha norma (Art. 64 de la CADH) confiere la más amplia función consultiva que se haya confiado a Tribunal Internacional alguno hasta la presente. Detalla la Corte que, el mencionado poder de apreciación “no puede confundirse con una simple facultad discrecional para emitir o no la opinión solicitada...” Se destaca que la Corte en forma unánime, ha reconocida la naturaleza permisiva de la competencia consultiva y admitió, al analizar la posibilidad de emitir diferentes interpretaciones convencionales por parte de distintos tribunales internacionales, que la Opiniones Consultivas: “...no tienen el mismo efecto vinculante que se reconoce para sus sentencias en materia contenciosa en el artículo 68 de la Convención...” De tal manera que, la primera Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982, Serie A No.1 Párr. 14, precisamente la Corte IDH es la que de manera unánime, destaca lo que *supra dicta* se explicó para mayor comprensión de esta función importante para el sistema interamericano. Lo que se precisa con esta función, es precisamente robustecer y fortalecer con estas interpretaciones, el sistema de protección de derechos humanos.

y ordenar medidas provisionales), así como también a las amplias facultades que tiene la Comisión Interamericana de Derechos Humanos³⁶⁴.

La competencia consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos³⁶⁵ detenta una sólida base normativa que le ha sido otorgada por la Convención Americana de Derechos Humanos. Desde su primera decisión en 1982, la Corte ha construido un verdadero repertorio jurisprudencial sobre su competencia consultiva, sirviéndose de este pilar, desde el inicio de su práctica pretoriana y desarrollando una interpretación *pro homine* en la mayoría del contenido de sus opiniones consultivas emitidas, ha consolidado esta competencia definida como de características únicas en el derecho internacional contemporáneo³⁶⁶. La evolución de la competencia consultiva se ha remarcado en las últimas opiniones vertidas por este Tribunal en las cuales se han desarrollado cuestiones de tipo procesal como de fondo.

De esta forma, los rasgos característicos de esta función consultiva de la Corte IDH, que ya se encontraban en buena posición de amplitud desde el texto del Pacto de San Jose Costa Rica, han sido determinados de delinear por el propio Tribunal en su jurisprudencia, bajo la cual se ha definido al ejercicio de la competencia consultiva como de carácter multilateral y no litigioso. Así, que quien solicita una opinión consultiva a la Corte, ya sea un Estado, un organismo especializado de la Organización de los Estados Americanos, o un organismo principal, no es el único poseedor de un interés legítimo en el resultado de ese procedimiento³⁶⁷.

³⁶⁴ Cfr. SALVIOLI, Fabian Omar. “*La Competencia consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Marco legal y desarrollo jurisprudencial*”; en “Homenaje y Reconocimiento a Antonio Cancado Trindade”; T. III, pp.418. Ed. Sergio Fabris, Brasilia, 2004

³⁶⁵ 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 interno 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*, traducida por RAFAEL DE ASIS ROIG, Madrid, Sistema 1991, pp. 77 y 78.

³⁶⁶ SALVIOLI, Omar F. “*La Competencia consultiva...*” Óp. Cit. Pp. 118

³⁶⁷ Como se sabe, la primera Opinión Consultiva fue emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en 1982, y el décimo séptima en 2002. De igual manera, puede verse, la Opinión Consultiva OC/97, del 14 de noviembre de 1997. Serie A N 15, párr. 25-26; Secretaría de la Corte IDH., 1997. Esta Opinión Consultiva, se refiere a los “Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, que conforme el artículo 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos juega un papel preponderante por la validez jurídica de los Informes de la CIDH.

Respecto a la diferencia de la competencia Contenciosa de la Consultiva, la Corte manifestó con respecto a esto último: “... la Corte no está llamada a resolver cuestiones de hecho para verificar su existencia sino emitir su opinión sobre la interpretación de una norma jurídica”³⁶⁸. La Corte, en este ámbito, cumple una función asesora...” Asimismo, reitero el concepto emitido en la Opinión Consultiva OC-2 en cuanto a la distinción del efecto vinculante según se trate del ejercicio de la función consultiva o contenciosa. Además, en la opinión OC-14³⁶⁹, la Corte, por unanimidad, aprovecho para aclarar ampliamente las diferencias entre sus competencias.

En tal sentido, las Opiniones Consultivas son determinantes para la interpretación de la Convención; incluso se ha llegado a afirmar que no se puede realizar una interpretación correcta de la Convención sin las Opiniones Consultivas de la Corte³⁷⁰.

De acuerdo con el profesor Thomas Buergenthal, la Competencia Consultiva, faculta a la Corte interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos u otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos³⁷¹

En cuanto a las sentencias que se dictan en el marco de las Opiniones Consultivas, Gómez-Robledo Verduzco en relación con el tema señala que”... al igual que sucede en la fase consultiva de la Corte Europea de Derechos Humanos (Protocolo 2 artículo 1 párrafo 1), o con la Corte Internacional de Justicia (artículo 96 de la Carta de la ONU y capítulo IV del

³⁶⁸ Cfr. PACHECO GOMEZ, Máximo. Ex Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. “*La Competencia Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”. Op. Cit. pág. 3

³⁶⁹ Cfr. Corte I.D.H., *Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias a los Derechos Humanos* (Artículos 1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, parr.23.

Otra importante Opinión Consultiva, Corte I. D.H., OC-4/84, del 19 de enero de 1984, Serie A. No. 4, Párr. 17. “*Propuesta de Modificación a la Constitución Política de la República de Costa Rica relacionada con la Naturalización*”. Destacando especialmente, el sistema de notificaciones –art.64.1 y 64.2-, que están relacionadas con el sistema interno de los Estados, en el sentido que la consulta puede evadirse sin contar con los puntos de vista externos a los del Estado solicitante. Es decir, con la compatibilidad de las leyes internas. Consecuentemente, un Tribunal-y en el caso concreto, la Corte Interamericana-, ha de explorar en el universo normativo al que debe disciplinar su desempeño las disposiciones que le confieren o le niegan atribuciones para conocer de ciertas contiendas, en este caso, respecto de su competencia consultiva.

³⁷⁰ Cfr. RABAGO DORBECKER, Miguel. “*El avance de los derechos humanos en las Opiniones Consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”, en Becerra Ramirez, Manuel (Coordinador). *La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento*. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 2007. Pp. 223-224.

Cfr. MONDRAGON REYES, Salvador. “*La Ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”. México Porrúa. 2007. Pág. 139

³⁷¹ Cfr. BUERGENTHAL, Thomas. The advisory jurisdiction of the Inter-American Court of Human Right. Apud contemporary Issues in International Law, Essays in Honor of Louis B. Sohn, M.P. Engel, Khel, 1984

Estatuto de la CIJ), las opiniones consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos carecen de fuerza obligatoria”³⁷².

Por su parte, el profesor Rodriguez Rescia considera que aunque las opiniones consultivas de la Corte no son ejecutivas, porque esa característica solo pertenece solo a las sentencias (en casos contenciosos), no se puede alegar que carezcan absolutamente de vinculación; particularmente las que se refieren a casos concretos, en los que la Corte ha determinado la incompatibilidad de leyes internas con la Convención³⁷³. Por lo que, las opiniones consultivas si deben tener efectos vinculantes, la jurisprudencia ahí contenida es obligatoria para el Estado, aunque ese efecto sea diferente al que emana de las sentencias de la Corte conforme a su competencia contenciosa.

El artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos es la única norma del Pacto que se refiere a la competencia consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, situada en el capítulo octavo, sección segunda “Competencia y funciones”. Aquella disposición establece lo siguiente³⁷⁴:

³⁷² Cfr. GOMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. “*Derechos Humanos en el sistema Interamericano*”. México. Porrúa. UNAM.2000. pág. 45. Citado por Mondragón Reyes, Salvador. En “*La Ejecución de la sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”.

³⁷³ Cfr. RODRIGUEZ RESCIA, Víctor Manuel, *La ejecución de las sentencias de la Corte*. En Juan y Francisco Cox (compiladores). *El futuro del sistema interamericano de protección de derechos humanos*. Costa Rica. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH.1998. pág. 485.

³⁷⁴ La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al iniciar el proceso de admisión de una Opinión Consultiva, hace una relación sucinta conforme el artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pero además, en relación con los artículos 64, 65 y 66 del reglamento de la Corte. Así también, se destaca el artículo 72.2. del reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuyas últimas reformas entraron en vigor a partir del 24 de marzo de 2009. Y según disposición de la misma Corte, “los casos en curso continuaran tramitando conforme a ese Reglamento, con la excepción de aquellos casos en que se haya convocado a audiencia momento de entrada en vigor del presente Reglamento, los cuales se seguirán tramitándose conforme a las disposiciones del Reglamento anterior”.

Además, Cfr. Corte IDH. OC-20/09 de 29 de septiembre de 2009. Solicitudada por la Republica de Argentina. De ese modo, siendo esta la última Opinión Consultiva OC-20/09, de 29 de septiembre de 2009, Solicitudada por la Republica de Argentina, en cuya Presentación de la Consulta, de 14 de agosto de 2008 la República de Argentina, lo hizo con fundamento en el artículo 64.1 de la Convención Americana y de conformidad con lo establecido en los artículos 64.1. y 64.2 del reglamento presento una solicitud de Opinión Consultiva referida a la “interpretación del artículo 55 de la Convención en relación con la figura del Juez ad hoc y la igualdad de armas en el proceso ante la Corte interamericana en el contexto de un caso originado en una petición individual”, así como respecto de la nacionalidad de los magistrados del Tribunal y el derecho a un juez independiente e imparcial”. Además, en el planteamiento, la Republica de Argentina, expuso algunas consideraciones que originaron la consulta, y entre otras señaló que: El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos es en la actualidad objeto de un profundo debate relacionado con la necesidad y conveniencia de adoptar diversas medidas respecto a su funcionamiento, que giran, fundamentalmente, en torno a la introducción de reformas en materia de procedimiento, concretamente en el marco de los reglamentos en vigor tanto de la Comisión como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así también, expuso (...). En ese sentido, el proceso de reflexión sobre el futuro del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos resulta, a juicio del Gobierno argentino, un marco propicio para excitar la competencia consultiva de la (...) Corte

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.
2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.

Interamericana de Derechos Humanos, con el objeto de poner a su consideración de la presente solicitud de opinión jurídica respecto de dos cuestiones que, en opinión de la República Argentina, y en el marco de la práctica actual del sistema, se revelan contrarios al objeto y fin de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Con base a lo anterior, el Estado pregunta a la Corte lo siguiente: (1). *De acuerdo a lo previsto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 55.3, ¿la posibilidad de designar a un juez ad hoc debe limitarse a aquellos casos en la demanda interpuesta ante la Corte haya sido originada en una denuncia interestatal?*, prosigue, 2. *Para aquellos casos originados en una petición individual, ¿Aquel magistrado nacional del Estado denunciado debería excusarse de participar en la sustanciación y decisión del caso en orden a garantizar una decisión despojada de toda posible parcialidad o influencia?*. Las normas cuya interpretación solicito la República de Argentina al Tribunal son las siguientes: con referencia a la primera consulta, el artículo 55.3 de la Convención Americana; y, en alusión a la segunda, el artículo 55.1 del mismo instrumento. En el marco del procedimiento ante la Corte, la misma Corte conforme al artículo 67.1 del Reglamento, trasmitió consulta a todos los Estados miembros de la OEA, al Secretario General de la OEA, al Presidente del Consejo Permanente de la OEA, así como, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Así también, conforme el artículo 67.3 del Reglamento, la Secretaría, a través de su sitio web, invitó a diversas organizaciones de la sociedad civil, además de instituciones académicas de la región. La Corte al finalizar el plazo establecido, recibió observaciones de varios Estados, entre estos, Brasil, Colombia, México, El Salvador, Venezuela, así también, se recibieron *amicus curiae* de varios centros académicos jurídicos de primer nivel en América Latina y los Estados Unidos de América, entre estos, el Centro de Derechos Humanos y Justicia “Bernard and Audre Rapoport” de la Escuela de Derecho de la Universidad de Texas en Austin de los Estados Unidos de América y el Grupo de Estudios en Derechos Humanos y Litigio Internacional adscrito a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Caldas de Colombia, por medio de los señores Alberto Bovino y Juan Pablo Chirinos, el señor Carlos Rafael Urquilla Bonilla, la señora Elisa de Anda Madrazo y el señor Guillermo Jose García Sánchez, el señor Luis Peraza Parga, el señor Carlos Eduardo García Granados, la señora Ligia Galviz Ortiz y el señor Ricardo Abello Galviz, el señor Augusto M. Guevara Palacios y el señor Marcos David Kotlik. Finalmente, después de haber escuchado todos los argumentos de los Estados miembros, de las organizaciones de la Sociedad Civil, universidades prestigiosas y jurisconsultos, la Corte IDH, emitió su Opinión Consultiva, conforme a las disposiciones 55.3 y 55.1. de la CADH, Por Unanimidad, dijo: “*Que es competente para emitir la presente Opinión Consultiva*”, *Y ES DE OPINION, Por Unanimidad, 1. “Que es conforme al artículo 55.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la posibilidad de los Estados Partes en el caso sometido a la Corte Interamericana, de nombrar a un juez ad hoc para que integre este Tribunal cuando en el mismo no hubiere un juez de su nacionalidad, se restringe a aquellos casos contenciosos originados en comunicaciones interestatales (artículo 45 de dicho instrumento), y que no es posible derivar un derecho similar a favor de los Estados Partes en casos originados en peticiones individuales (artículo 44 de dicho tratado); y 2. “Que el Juez nacional del Estado demandado no debe participar en el conocimiento de casos contenciosos originados en peticiones individuales*”.

Finalmente, el Juez García-Ramírez hizo conocer a la Corte su voto concurrente, el cual acompaña esta opinión.

Por su parte el Reglamento actualmente vigente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos distingue en tres artículos (59 a 61) los requisitos que deben cumplir las solicitudes según el texto respecto al cual se pide interpretación: la Convención Americana sobre Derechos Humanos, otros tratados, o leyes internas. Posteriormente, se ha de fijar el procedimiento a seguir conforme las disposiciones 62 y 63 de la misma Convención, y finalmente, la emisión y la estructura que debe poseer el contenido de las opiniones que emita este Tribunal, siendo conforme el artículo 64 de la Convención Americana.

Por este medio, la Corte responde consultas que formulan los Estados miembros de la OEA o los órganos de la misma, en los términos del artículo 64 de la Convención³⁷⁵.

La función consultiva confiere a la Corte competencia consultiva en términos más amplios a los de otros tribunales internacionales. Es amplitud se manifiesta tanto en lo que corresponde a las entidades que pueden solicitar consultar de la Corte como en la materia cuya interpretación puede requerirse. Ambos asuntos tienen efectos importantes y podrían darse tanto a los Estados partes, así como pueden consultarla los Estados que no son parte en la Convención.

Con ello los Estados del sistema en general y demás órganos permanentes de la OEA enumerados en el Capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, tendrían la legitimación para solicitar una opinión consultiva. Por lo que en el caso de la Comisión, esta tiene el derecho absoluto de solicitar opiniones consultivas, por lo que se considera que es una función amplia y general dentro del sistema interamericano en su conjunto.

Conforme el artículo 64 de la Convención, el objeto de la consulta puede referirse a la Convención Americana a “otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos”. Además, el aporte de la Corte Interamericana por la vía de su competencia consultiva, destaca en esta misma línea el aporte importante sobre el concepto de *corpus iuris*³⁷⁶ en el sistema interamericano, bajo la Opinión Consultiva OC-

³⁷⁵ Informe Anual 2005. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Jurisprudencia Actualizada. Pág. 4

³⁷⁶ Cfr. O'DONNELL, Daniel. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Normativa, Jurisprudencia, y Doctrina de los Sistema Universal e Interamericano*. Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos OACNUDH. Primera. Edición. Bogotá, Abril de 2004. PP. 50-57 Destaca el autor, sobre el concepto de *Corpus Iuris*, que la expresión “*Corpus Iuris* de los Derechos Humanos”, es un aporte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la doctrina internacional. En su Opinión Consultiva OC-16/1999, la Corte Interamericana, manifestó que “el *Corpus Iuris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efecto

16/1999. Esta última expresión ha sido interpretada por la Corte a través de esa Opinión Consultiva, en su sentido más amplio, pues ha considerado que su competencia puede extenderse, en principio, a “toda disposición concerniente a la protección de los derechos humanos, de cualquier tratado internacional, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cual sea su objeto principal o de que puedan ser partes en el Estados ajenos al sistema interamericano”³⁷⁷.

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 esta.³⁷⁸ En ese sentido, los Estados partes se obligaron “a respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención Americana 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, opiniones políticas o de cualquier otra índole origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”³⁷⁹, tal como lo señala el artículo 1.1 y 1.2 de la Convención Americana.

De igual manera, los Estados parte, 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 efectivo los derechos y libertades

jurídico variado (Tratados, convenios, resoluciones y declaraciones)”. Este mismo concepto ha sido reafirmado por la Corte Interamericana en sentencias y opiniones más recientes. En su sentencia de Los Niños de la Calle, la Corte Interamericana manifestó que: “Tanto la Convención Americana como la Convención de los Derechos del Niño forman parte de un muy comprensivo *Corpus Iuris* Internacional de protección de los derechos de los niños que debe servir a esta Corte para fijar el contenido y los alcances de la disposición general definida en el artículo 19 de la Convención Americana (párr. 194). Las disposiciones de la Convención de los Derechos del Niño, sentencio la Corte Interamericana, “(...) permiten precisar, en variadas direcciones los alcances de las medidas de protección a que alude el artículo 19 de la Convención Americana” (parr.196). Si bien Guatemala era Estado Parte en la Convención de los Derechos del Niño, la sentencia no señala esta circunstancia como motivo para considerar este instrumento relevante para la interpretación del artículo 19 de la Convención. Además, la sentencia cita algunas disposiciones de dos instrumentos universales no contractuales, la Reglas de Beijing y las Directrices de Riad. La Corte Interamericana no se refiere a estos instrumentos en cuanto fuentes de obligaciones para el Estado, pero si se refiere a ciertas reglas y directrices como descriptivas de deberes que incumben al Estado. Lo anterior confirma el *Corpus Iuris* de los derechos del niño está conformado por instrumentos regionales y universales, y por tratados e instrumentos no contractuales, que deben interpretarse que deben aplicarse de forma coherente y armoniosa.

³⁷⁷ FAUDES LEDESMA, H, *El Sistema...* Óp. Cit. Pág. 111

³⁷⁸Cfr. OVALLE FAVELA, Jose. *La Influencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Derecho Interno de los Estados latinoamericanos. Supremacía del Derecho Internacional.* Boletín Mexicano de Derecho Comparado. 2012, pp.603, disponible en: Dialnet. <http://dialnet.unirioja.es.uab.cat/servlet/listaarticulos>

³⁷⁹ Cfr. OVALLE FAVELA, Jose, *La Influencia de la Corte...* Óp. Cit. Pp. 604

establecidos en la Convención, cuyo ejercicio no estuviese ya garantizado por sus propias disposiciones, derivada del artículo 2 de la citada Convención.

En otro orden, puede afirmarse, citando a Ezequiel Malarino³⁸⁰ que “de la cuestión de si los tribunales judiciales nacionales tienen una obligación de seguir la jurisprudencia de los órganos del sistema interamericano de protección de derechos humanos al decidir los procesos internos”... ocurre en primer lugar, se debe por un lado, a que la Convención Americana no solo es fuente de obligaciones del derecho internacional para el Estado, sino que también integra el ordenamiento jurídico constitucional y es fuente de obligaciones de derecho interno para las autoridades estatales. Es decir, que si respondemos a esa pregunta, obviamente la existencia de un deber de derecho internacional de seguir la jurisprudencia de los órganos del sistema interamericano, por lo que la lógica normativa de la CADH, ninguna disposición de la CADH establece que la jurisprudencia sentada en la sentencias u opiniones consultivas de la Corte IDH o en los informes de la Comisión Interamericana sea obligatoria para las autoridades nacionales. El artículo 68.1 de la Convención, que establece que “Los Estados partes se comprometen a cumplir la decisión de la Corte Interamericana en todo caso en que sean partes”, no se refiere a la jurisprudencia, sino a la parte resolutiva de la sentencia o resolución de la Corte IDH.

Sin embargo, la Corte IDH afirmó la existencia de un deber de las autoridades judiciales nacionales de seguir su jurisprudencia al resolver los pleitos internos a través de la *doctrina del control de convencionalidad*. Como es conocido, esta doctrina establece que los tribunales de los Estados partes deben controlar la compatibilidad de su ordenamiento jurídico con la CADH, y que al realizar este examen deben tener en cuenta “no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos, interprete ultima de la Convención Americana”³⁸¹. El texto del artículo 68.1 señala

³⁸⁰ EZEQUIEL, Malarino. “Acerca de la pretendida obligatoriedad de la Jurisprudencia de los Órganos Interamericanos de Protección de Derechos Humanos para los Tribunales Judiciales Nacionales”, en SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DERECHO PENAL INTERNACIONAL. Grupo Latinoamericano de Estudios sobre Derecho Penal Internacional. 2011. Fundación Konrad-Adenauer-Stiftung. E.V Et al. Berlín, República Federal de Alemania

³⁸¹ Cfr. Entre otras, Caso Almonacid Arellano Vs. Chile, Sentencia sobre excepciones Preliminares, Fondo, reparación y Costas de fecha 26 de septiembre de 2006, Párr. 124: “La Corte es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 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 mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras

que: “debe cumplir la decisión” y, por ello, indudablemente se refiere a lo ordenado por la Corte IDH y no a los fundamentos por los cuales se le ordena, pues estos no pueden ser cumplidos. El artículo 68.2 dispone que cuando lo ordenado es una indemnización, su pago podrá ser ejecutado ante los tribunales del Estado condenado.

Siguiendo a Pastor Ridruejo³⁸² quien ha señalado que: “la importancia de las relaciones entre el derecho internacional y los derechos internos de los Estados radica en el hecho de que la eficacia real del primero depende en muy amplia medida de la fidelidad con que los derechos nacionales se conformen a la normas internacionales y les den efecto... ocurre en primer lugar que el actual modelo de sociedad internacional los Estados son los destinatarios por excelencia de las normas del derecho internacional. Tales normas van dirigidas a ellos, deben de acatarlas y cumplirlas.

3.4 Etapa Escrita del Procedimiento ante la Corte IDH.

El procedimiento ante la Corte Interamericana se inicia con la presentación de la demanda³⁸³, por parte de la Comisión o un Estado, la cual deberá contener información sobre las pretensiones (incluidas las referidas a las reparaciones y a las costas), las partes en el caso; la exposición de los hechos; las resoluciones de apertura del procedimiento y de admisibilidad de la denuncia por la Comisión; la pruebas ofrecidas con indicación de los hechos sobre cuales versaran; la individualización de los testigos y peritos y el objeto de sus declaraciones, los fundamento de derecho y las conclusiones pertinentes³⁸⁴ También la Comisión deberá consignar el nombre y la dirección del denunciante original, así como el nombre y la dirección de las presuntas víctimas , sus familiares o sus representantes debidamente

palabras el poder judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican 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, interprete ultima de la Convención Americana”

³⁸²Cfr. PASTOR RIDRUEJO, Jose Antonio. “*Curso...Óp. Cit.* pp. 191-192.

³⁸³ Cáp. II Procedimiento Escrito. Artículo 32 del Reglamento de la Corte

³⁸⁴ Artículo 33 (1) del Reglamento

acreditados en caso de ser posible. Los nombres de los Agentes del Estado o de los Delegados.³⁸⁵

De igual manera, el nombre y dirección de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares.³⁸⁶ La falta de información sobre los últimos en la demanda significara que la Comisión será la representante procesal de los mismos “como garante del interés público bajo la Convención Americana, de modo de evitar la indefensión de las mismas”. Así también, es importante destacar que, debe acompañarse el informe del artículo 50 de la Convención, si este organismo es el que introduce el caso ante la Corte.³⁸⁷ Todas las reglas sobre el procedimiento están contenidas en la Convención y el reglamento vigente³⁸⁸ de la Corte.

Una vez recibida la demanda³⁸⁹, el Secretario de la Corte la comunicara al Estado demandado o a la Comisión, según corresponda, al denunciante original y a la presunta víctima, sus

³⁸⁵ Artículo 33 (2) del Reglamento

³⁸⁶ Artículo 33 (3) del Reglamento. Además, debe presentarse el informe a que se refiere al artículo 50 de la Convención, si es la Comisión la que la introduce y el cual ha sido ampliamente señalado antes.

³⁸⁷ Artículo 35 (1) Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esta disposición, dice textualmente: I. El caso será sometido a la Corte mediante la presentación del Informe al que se refiere el artículo 50 de la Convención, que contenga todos los hechos supuestamente violatorios, inclusive la identificación de las presuntas víctimas. Para que el caso pueda ser examinado, la Corte deberá recibir la siguiente información: a. los nombres de los delegados; b. los nombre, edad, dirección, teléfono, correo electrónico, facsímil de los representantes de las presuntas víctimas debidamente acreditados, de ser el caso; c. los motivos que llevaron a la Comisión a presentar el caso ante la Corte y sus observaciones a la respuesta del Estado demandado a las recomendaciones del informe a que se refiere el artículo 50 de la Convención; copia de la totalidad del expediente ante la Comisión, incluyendo toda comunicación posterior al informe al que se refiere el artículo 50 de la Convención; e. las pruebas que recibió, incluyendo el audio o la transcripción, con indicación de los hechos y argumentos sobre los cuales versa, se hará indicación de las pruebas que se recibieron en procedimiento contradictorio; f. cuando se afecte de manera relevante el orden público interamericano de los derechos humanos la eventual designación de peritos, indicando el objeto de sus declaraciones, acompañando su hoja de vida; g. las pretensiones incluidas las reparaciones.

³⁸⁸ Vid. el texto del nuevo Reglamento en: Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del año 2000, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de noviembre de 2000, Págs. 611 y SS. y en el sitio Web: www.corteidh.or.cr.

³⁸⁹ Cfr. CEJIL. Gaceta. Publicación del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, CEJIL. *Reseña del nuevo procedimiento de Peticiones Individuales ante la Comisión y la Corte*. Pp. 2. Disponible en sitio web: www.cejil.org. La Comisión Interamericana iniciara el proceso ante la Corte Interamericana con la presentación de una demanda. La Corte informara sobre la interposición de la demanda al Estado demandado, al denunciante original, así como a la presunta víctima, sus familiares o representantes, quienes dispondrán de un plazo de 30 días para presentar autónomamente a la Corte sus solicitudes, argumentos, y pruebas. Por su parte, el Estado tendrá un plazo de dos meses para interponer las excepciones preliminares junto con el escrito de contestación de la demanda, la Corte señalara la fecha de apertura del procedimiento oral y fijara las audiencias que fueren necesarias. El proceso ante la Corte se desarrolla en etapas, tales como, excepciones preliminares, fondo y reparaciones. El artículo 23 del Reglamento de la Corte, permite presentar peticiones por la violación de los derechos consagrados en siete instrumentos interamericanos: (1) Declaración Americana de Derechos Humanos, (2) Convención Americana sobre Derechos Humanos, (3) Protocolo adicional sobre derechos humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, (4) Protocolo relativo a la abolición de la Pena de Muerte, (5) Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, (6) Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas, (7) Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la

familiares o sus representantes debidamente acreditados.³⁹⁰ De igual forma, se notificara al Presidente de la Corte y los jueces de la Corte. Conforme al artículo 36 del Reglamento de la Corte, los peticionarios dispondrán de un plazo de dos meses improrrogables para presentar autónomamente a la Corte sus solicitudes, argumentos y pruebas. El Estado demandado contestara por escrito la demanda dentro del plazo improrrogable de los cuatro meses a la notificación de la misma y la contestación tendrá igual que los peticionarios que, presentar las solicitudes y argumentos conforme el artículo 33 del Reglamento de la Corte.

Aunque la demanda, las solicitudes y los argumentos de los peticionarios y la contestación de la demanda pueden presentarse en forma personal, por correo, como lo ha demostrado la práctica; también puede ser vía *courrier*, *facsimilar*, télex o cualquier otro medio generalmente utilizado. En el caso del envío³⁹¹ por medios electrónicos, los documentos originales así como la prueba aportada deberán ser enviados a la Corte en el plazo de siete días. Los escritos originales, incluyendo, el de las excepciones preliminares, así como, los demás documentos mencionados deberán ser acompañados con tres copias idénticas al original³⁹².

Conforme lo establecido por el artículo 37 (6) del Reglamento de la Corte, esta podrá resolver en una sola sentencia las excepciones preliminares y el fondo del caso, en función del principio de economía procesal. Antes de la aprobación del Reglamento vigente, la Corte tenía una práctica de adoptar tres sentencias: excepciones preliminares, fondo y reparaciones. Además, en otros casos, emitía una cuarta sentencia, referida a la interpretación de alguna de sus decisiones anteriores.

De la misma disposición³⁹³, se colige que las excepciones preliminares³⁹⁴ son presentadas por los Estados y solo podrán ser opuestas en el escrito de contestación de la demanda. Antes de

violencia contra la mujer. Si bien varios de estos instrumentos están siendo utilizados, no sobra tener en cuenta que el Reglamento de la Corte, a diferencia del antiguo reglamento, hace expresa la posibilidad de alegar la violaciones de los derechos allí consagrados, con el lleno de los requisitos establecidos en cada uno de ellos (artículos 23 y 27 del Reglamento)

³⁹⁰ Artículo 35 del Reglamento

³⁹¹ Cfr. Artículo 26 del Reglamento de la Corte

³⁹² Artículo 26 (2) del Reglamento de la Corte

³⁹³ Artículo 37 (6) del Reglamento de la Corte

³⁹⁴ Cfr. Excepciones Preliminares. Caso Velásquez Rodríguez. Serie C No.1 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 26 de junio de 1987. En aquella oportunidad la Corte, por unanimidad, desestimo las excepciones preliminares opuestas por el Gobierno de Honduras, salvo la referente al no agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna que ordena unir a la cuestión de fondo. Asimismo, Cfr. Excepciones Preliminares. Caso Fairen Garbi y Solís Corrales. Serie C No. 2 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 26 de junio de 1986. De igual manera, la Corte por unanimidad, desestimo las excepciones

continuar con la apertura del procedimiento oral, se debe destacar que, la presentación de las excepciones preliminares, se deberán exponer los hechos referentes a las mismas, los fundamentos de derecho, las conclusiones y los documentos que las apoyen, así como el ofrecimiento de los medios de prueba que el Estado pretende hacer valer. Asimismo, la presentación de las excepciones preliminares, no suspenden el procedimiento en cuanto al fondo ni los plazos ni los términos respectivos.

3.5 La Intervención del “*Amicus Curiae*”.

Conforme la experiencia y la práctica acumulada de quienes presentan este documento respaldan el análisis que sobre la naturaleza que de esta figura puede señalarse. De igual manera, esa misma experiencia es la que impulsa y busca asistir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al considerar que las cuestiones que se someten a su conocimiento se enmarcan en ese proceso de reflexión sobre la verdadera eficacia del sistema interamericano.

La Corte ha recibido una cantidad considerable de “*Amicus Curiae*”, como se apuntó anteriormente, los “*Amicus curiae*”, consisten en presentaciones que pueden realizar terceros ajenos a una disputa judicial-pero con un justificado interés en la resolución final del litigio-, a fin de expresar sus opiniones en torno a la materia, a través de aportes de trascendencia para la sustentación³⁹⁵.

preliminares opuestas por el Gobierno de Honduras, salvo la referente al no agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna que ordena unir la cuestión de fondo.

³⁹⁵ . Cfr. Informe sobre el Instituto “*Amicus Curiae*”. www.cels.org.ar/common/doc.infome-cels. Consultado el 02/05/08. De igual manera, Cfr. Amnistía Internacional: <http://web.amnesty.org/library/index/ESLIOR62003.2005>. *Amicus Curiae* -ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Ronald Ernesto Raxcaco Reyes. Otros tanto, que fueron presentados por la misma Organización Internacional No Gubernamental Amnistía Internacional.

Además, véase: “*Amicus Curiae*”, presentado por un grupo de académicos, académicas y estudiantes incorporados a la Universidad de Notre Dame, ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, debido a que, con fecha 14 de agosto de 2008, el ilustrado Estado de Argentina presento, con base en el artículo 64 de la convención Americana una solicitud de Opinión Consultiva, ante la Corte Interamericana, en la cual se planteaba entre otras cuestiones, que de conformidad a los previsto en la CADH en su artículo 55.3 ¿La posibilidad de designar juez ad-hoc debe limitarse a aquellos casos en que la demanda interpuesta ante la Corte haya sido originada en una denuncia interestatal? Y, 2. “Para aquellos casos originados en una petición individual ¿aquel magistrado nacional del Estado denunciado debería excusarse de participar en la sustanciación y decisión del caso en orden a garantizar una decisión despojada de toda posible parcialidad o influencia? En todo caso, las dos preguntas se refieren a la interpretación de los artículos 55.3 y 55.1 de la Convención Americana, respectivamente. De acuerdo a la petición o a la intervención del *amici curiae* por parte de los académicos, tal como fue planteada la Opinión Consultiva del Estado Argentino, ninguna de las preguntas parece tender a debilitar la función contenciosa de la Corte, o peor aún, servir para desvirtuar los fines de esta o alterar, en perjuicio de la víctima, el funcionamiento del sistema interamericano de protección previsto por la Convención,

3.6 Medidas Provisionales.

El artículo 63.2 de la Convención Americana dispone que, “en los casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que este conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinente. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión³⁹⁶.

Por otra parte, en los términos del artículo 27 del Reglamento de la Corte: 1. En cualquier estado del procedimiento, siempre que se trate de casos de extrema gravedad y urgencia y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Corte, de oficio, podrá ordenar las medidas provisionales que considere pertinentes, en los términos del artículo 63.2 de la Convención. 2. Si se tratare de asuntos aun no sometidos a su conocimiento, la Corte podrá actuar a solicitud de la Comisión. (...) 5. La Corte o, si esta no estuviere reunida, la

sino todo lo contrario. Como se ha señalado, estas cuestiones tienen el potencial de fortalecer el sistema regional de protección de derechos humanos. Asimismo, con base en el análisis preliminar planteado del referido documento, se concluyó que la Corte no se ha pronunciado anteriormente con respecto a la interpretación de ninguna de las normas referidas. Este mismo *amici curiae*, se trató de la interpretación de normas convencionales, la metodología utilizada en el *amici curiae*, se base de manera prioritaria, en los principios correspondientes consagrados en la “Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, teniendo en cuenta que, tal como la misma la Corte lo ha establecido, la interpretación de los tratados de derechos humanos algunas veces requiere la adaptación de dichos principios. El análisis para la presentación de este documento comenzó con la figura del principio de “buena fe”, en la cual se tuvieron en cuenta otras prácticas de órganos internacionales que, a pesar de tener diferencias por su naturaleza o función, pueden brindar luz con respecto a las tendencias imperantes de interpretación.

Véase, además: Corte IDH. “*Otros Tratados*” *Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 1, párr. 31; Corte IDH. El Derecho a la Información sobre Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 45. Convención de Viena de 1969, Artículo 31.

³⁹⁶ Cfr. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 15 de abril de 2010. Solicitud de Medidas Provisionales Presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos Respecto de Venezuela. Asunto Belfort Isturiz y Otros. El escrito de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 26 de febrero de 2010 y anexos, mediante los cuales sometió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, una solicitud de Medidas Provisionales, de conformidad con los artículos 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 27 del Reglamento con el propósito de que la República Bolivariana de Venezuela proteja el derecho a expresarse libremente de los señores Raiza Elizabeth Isturiz de Belfort, Nelson Enrique Belfort Isturiz, Antonio Jose Belfort Isturiz, Zaira Adela Belfort Isturiz y Luis Miguel Belfort, y de los señores Willian Echeverría, Beatriz Alicia Adrian Garcia y otros, manteniendo al aire las estaciones radiales que integran el “Círculo Nacional Belfort”, y que fueron clausuradas por el Estado, hasta tanto no se resuelva lo pertinente al sistema interamericano, emisoras que integran dicho circuito incluirían otras radios de diferentes regiones de Venezuela. Entre otros aspectos graves, está la orden administrativa de cerrar las cinco emisoras, se adoptó en el marco de un proceso de actualización de datos impulsados por LA Comisión Nacional de Telecomunicaciones, CONATEL.

Presidencia, podrá requerir al Estado, a la Comisión o a los representantes de los beneficiarios, cuando lo considere posible e indispensable, la presentación de información sobre una solicitud de medidas provisionales, antes de resolver sobre la medida solicitada.

El Tribunal interamericano, ha señalado que las medidas provisionales tienen dos caracteres: uno cautelar y otro tutelar. El carácter cautelar de las medidas provisionales está vinculado al marco de los contenciosos internacionales. En tal sentido, estas medidas tienen por objeto y fin preservar los derechos en posible riesgo hasta tanto no se resuelva la controversia. Su objeto y fin son los de asegurar la integridad y la efectividad de la decisión de fondo, y de esta manera evitar que se lesionen los derechos en litigio, situación que podría hacer inocua o desvirtuar el efecto útil de la decisión final, y en su caso proceder a las reparaciones ordenadas³⁹⁷.

En cuanto al carácter tutelar de las medidas provisionales, la Corte ha señalado que las medidas provisionales son una verdadera garantía jurisdiccional de carácter preventivo, por cuanto protegen derechos humanos, en la medida en que buscan evitar daños irreparables a las personas³⁹⁸. Ahora bien, debemos destacar que el Tribunal recuerda que tanto para la dimensión tutela, como para la dimensión cautelar es necesario que se cumplan con los tres requisitos consagrados en el artículo 63.2 de la Convención, a efecto de conceder las medidas provisionales que se solicitan a saber: i) extrema gravedad; ii) “urgencia”; y iii) que se trate de “evitar daños irreparables a las personas”. Estas tres condiciones son coexistentes y deben estar presentes en toda situación en la que se solicite la intervención del tribunal.

3.7 Medidas Cautelares.

El sistema de casos individuales³⁹⁹ incluye la competencia de la Comisión con base en su Reglamento, para solicitar a los Estados la adopción de “medidas cautelares” en situaciones urgentes; y la posibilidad de solicitar a la Corte Interamericana la adopción de “medidas

³⁹⁷ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*. Medidas Provisionales respecto de Guatemala. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de julio de 2009, considerando decimocuarto.

³⁹⁸ Cfr. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. (Periódico “La Nación”), considerando cuarto.

³⁹⁹ Cfr. AYALA CORAO, Carlos, *El Sistema Interamericano de Protección y Promoción de los Derechos Humanos*. Revista del Instituto interamericano de Derechos Humanos. IIDH. Pp. 106. El autor, ex presidente de la Comisión Interamericana, destaca que, “el Sistema de Casos Individuales consiste en el derecho de acción popular propia del sistema interamericano, para acudir ante la Comisión, a fin de denunciar las violaciones a los derechos humanos de las personas naturales, causadas, por la acción, omisión o tolerancia de agentes o de entes a cualesquiera de los Estados Americanos

provisionales". En el supuesto de que el Estado responsable no de cumplimiento a las recomendaciones formuladas por la Comisión, esta puede elevar el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, si aquel ha aceptado su jurisdicción establecida en la Convención Americana. La Corte, luego de sustanciar el caso por el procedimiento establecido, dicta una sentencia de fondo decidiendo sobre la responsabilidad internacional del Estado por las violaciones ocurridas, y estableciendo sobre la responsabilidad del Estado por las violaciones ocurridas, y estableciendo las reparaciones e indemnizaciones correspondientes⁴⁰⁰.

Las medidas provisionales ordenadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, equivalen a las medidas cautelares que solicita la Comisión ante la Corte. Por lo que, la Corte ha señalado que en el derecho internacional de los derechos humanos, las medidas provisionales no solo tienen un carácter cautelar en el sentido de que preservan una situación jurídica, sino fundamentalmente tutelar por cuanto protegen derecho humano, tal como *supra* citado, en la medida en que buscan evitar daños irreparables a las personas y que las medidas provisionales se transforman en una verdadera garantía jurisdiccional de carácter preventivo⁴⁰¹.

3.8 Excepciones Preliminares.

Una vez que la Corte resuelve sobre las excepciones preliminares pasa a considerar lo relativo al fondo del asunto planteado en la demanda. En general, en esta etapa, la Corte realiza audiencias de testigos y peritos así como analiza las otras pruebas sometidas por las partes y la Comisión, o producidas por esta a petición del tribunal. Si las partes o la Comisión lo solicitan, la Corte podrá considerar la presentación de escritos suplementarios si lo estima pertinente.⁴⁰²

⁴⁰⁰ Cfr. AYALA CORAO, Carlos, *El sistema Interamericano...* óp. Cit. Pág. 107

⁴⁰¹ Cfr. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú*, Resolución de Petición de Medidas Provisionales, 23 de noviembre de 2004.

⁴⁰² Artículo 39 del Reglamento de la Corte.

En su decisión sobre el fondo,⁴⁰³ la Corte primero determina los hechos que se encuentran probados en el expediente y posteriormente establece si los mismos figuran violaciones a la Convención Americana o a los tratados Interamericanos de derechos humanos aplicables. Al resolver, la Corte⁴⁰⁴ solo establece la responsabilidad internacional de los Estados puesto que carece de competencia para determinar la responsabilidad individual de los perpetradores de una violación a los derechos humanos.

Dentro de las excepciones preliminares que puede interponer el Estado ante la Corte son de do tipos: admisibilidad y competencia. Los factores de competencia que posee la Corte Interamericana se subdividen en cuatro: tiempo, persona, lugar y materia⁴⁰⁵. Es esta última excepción, falta de competencia en razón de la materia, y es la que tiene como virtud no continuar el examen de fondo.

La Corte ha señalado que una excepción preliminar tiene por finalidad obtener una decisión que prevenga o impida el análisis sobre el fondo del aspecto cuestionado o del caso en su conjunto. Por ello, el planteo debe satisfacer las características jurídicas esenciales en contenido y finalidad que le confieran el carácter de excepción preliminar. Los planteamientos que no tengan tal naturaleza, como por ejemplo los que se refieren al fondo de un caso, pueden ser formulados mediante otros actos procesales previstos en la Convención Americana, pero no bajo la figura de una excepción preliminar⁴⁰⁶.

⁴⁰³ Cfr. Artículo 66 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual establece: 1.- El fallo será motivado, 2.- Si el fallo no expresare en todo o en parte la opinión unánime de los jueces, cualquiera de estos tendrá derecho a que se agregue al fallo su opinión disidente o individual.

⁴⁰⁴ Cfr. XXIX Periodo Extraordinario de Sesiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de los Trabajadores Cesados del Congreso Vs Perú. En audiencia Pública sobre las excepciones Preliminares y Eventuales Fondo Reparaciones y Costas, de fecha 27 de junio de 2006 (realizada en San Salvador), la Corte escuchó en audiencia pública los argumentos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de los intervenientes comunes de los representantes de las presuntas víctimas y del Estado del Perú, sobre las excepciones preliminares y los eventuales fondo, reparaciones y costas.

⁴⁰⁵ Cfr. GONZALEZ SERRANO, Andrés, *La Excepción Preliminar: Falta de Competencia de la Corte Interamericana ¿Un mecanismo efectivo de defensa estatal?*, Revista Prolegómenos- Derechos y Valores-pag.59, Bogotá, D.C. Colombia-Volumen XIV-No.27-Enero-Junio 2011-ISSN 0121-182X

⁴⁰⁶ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Castaneda Gutman Vs. México*. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 18. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Párrafo 39. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Escher y Otros vs. Brasil*. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 200. Sentencia de 6 de julio de 2009. Párrafo 15. De igual manera, puede Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá*. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C. No. 193.

En términos paralelos, destaca Silvia Dutrenit Bielous ⁴⁰⁷, cuando señala que la comparecencia que para algunos de los Estados latinoamericanos ante la Corte Interamericana no resulta un procedimiento extraño en la región. Ello se debe a una práctica violatoria de los derechos humanos en distintos ámbitos que, sin duda, encuentran en una etapa por mas demostrativa en los setenta y ochenta del siglo pasado. Y agrega, los regímenes dictatoriales o autoritarios y las situaciones de conflicto armado de aquel entonces en numerosos países dan cuenta de la sistemática represión en la que los Estados directa o indirectamente fueron responsables.

Tal responsabilidad continúa hoy en varios países, en la que, por ejemplo, no se reconoce el pasado delictivo o, aunque se acepte, no se generan procedimientos efectivos para esclarecer los hechos y las circunstancias de las víctimas, aun mas no cambia la situación de las víctimas de desapariciones forzadas o de tortura. En ese sentido, los agentes de los Estados procuran que a través de la interposición de las excepciones preliminares, no se conozca el caso de fondo y no se examine el fondo del fondo, con la agravante de no haber hecho uso de los medios alternos de solución, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*⁴⁰⁸, está ubicada en la parte central la construcción de la línea jurisprudencial por la sentencia confirmadora de principio, debido a que la decisión de la Corte responde de forma concreta a una de las preguntas que siempre se hacen respecto, de si la excepciones preliminares, respecto a la competencia en razón de la materia, ha sido un mecanismo de defensa estatal efectivo al incoarla ante la Corte IDH., y reitera la *ratio decidendi* del caso *las Palmeras*⁴⁰⁹, es decir, indica nuevamente criterios que deben tenerse en

⁴⁰⁷ DUTRENIT BIELOUS, Silvia, *Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y Reacciones Estatales. México y Uruguay ante los delitos del pasado*, pág. 80. Instituto Mora, México. 19/06/2012. Editores Universidad de Salamanca. América Latina Hoy, 2012

⁴⁰⁸ *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*. Corte IDH: 2004, 23 de noviembre de 2004, párr. 14. La Comisión Interamericana en el presente caso expuso ampliamente que a partir del 2 de junio de 1982 se dio la supuesta captura, secuestro y desaparición forzada de las entonces niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, quienes tenía siete y tres años de edad, respectivamente, cuando fueron supuestamente capturadas por militares integrantes del Batallón Atlacatl del Ejército salvadoreño durante un operativo militar conocido como Operación Limpieza o la guinda de mayo, el cual se llevó a cabo, entre otros, en el Municipio de San Antonio de la Cruz, departamento de Chalatenango, desde el 27 de mayo hasta el 9 de junio de 1982. Dicho Operativo supuestamente “participaron unos catorce mil militares”.

⁴⁰⁹ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Las Palmeras Vs. Colombia*, Sentencia de 4 de febrero de 2000, (Excepciones preliminares). Cfr. Al respecto: XI. QUINTA EXCEPCION PRELIMINAR: Falta de Competencia de la Corte para actuar como tribunal de Instrucción. Colombia también presento también, a título de excepción preliminar, el argumento que esta Corte carece de competencia para actuar como tribunal

cuenta al momento de proponer la excepción preliminar falta de competencia en razón de la materia.

3.9 Sentencias de Fondo, Reparaciones y Costas.

Las sentencias de fondo⁴¹⁰, son aquellas en las que se resuelve el fondo del asunto, planteando las argumentaciones de hecho y de derecho que lleva a determinar si ha existido

de instrucción de hechos particulares. El Estado señaló, en su escrito de interposición de excepciones preliminares, que la Comisión solicitó que se establecieran las circunstancias del fallecimiento de una séptima persona, presuntamente muerta en combate, a fin de determinar si se había violado el derecho a la vida. Colombia sostuvo que esta solicitud va más allá de la competencia de la Corte pues esta no debe convertirse en un tribunal de instrucción o en un cuerpo técnico de la policía para investigar la muerte de una persona porque su función consiste solo en “conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. El Estado reiteró que esta Corte no es competente para el análisis de conductas individuales y que su función está limitada a ser “juez de Estado” y no “juez de particulares”. En la audiencia, Colombia insistió en la misma argumentación afirmó que no pretende limitar la facultad probatoria que posee esta Corte, pero que las pruebas deben tender solo a probar la responsabilidad de un Estado. En este sentido, expuso que la competencia de “los órganos de la Convención es para establecer responsabilidades de Estados y no responsabilidades individuales”. Párr. 40.

⁴¹⁰ Cfr. Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de abril de 2010. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá*. Supervisión de Cumplimiento de la Sentencia. En esta sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 12 de agosto de 2008, mediante la cual dispuso que el Estado debía: “10. (...) pagar a Graciela de León, Patria Portugal y Franklin Portugal, la cantidad fijada en el párrafo 233 de la (...) Sentencia, por concepto de indemnización por daño material, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación del presente fallo, en los términos de los párrafos 233 y 268 a 272 del mismo. 11. (...) pagar a Graciela de León, Patria Portugal y Franklin Portugal, las cantidades fijadas en el párrafo 239 de la (...) Sentencia, por concepto de indemnización por daño inmaterial, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación del presente fallo, en los términos de los párrafos 239 y 268 a 272 del mismo. 12. (...) investigar los hechos que generaron las violaciones del presente caso, e identificar, juzgar y, en su caso sancionar a los responsables, en los términos de los párrafos 243 a 247 de la (...) Sentencia. 13. (...) publicar en el Diario Oficial y en otro diario de amplia circulación nacional, por una sola vez, los capítulos I, III, VI, VII, VIII, IX, y X de la (...) Sentencia, sin las notas al pie de página correspondientes, y la parte resolutiva de la misma, en el plazo de seis meses, contados a partir de la notificación del (...) Fallo, en los términos del párrafo 248 del mismo. 14. (...) realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad internacional en relación con las violaciones declaradas en la sentencia, en el plazo de seis meses, contados a partir de la notificación del (...) Fallo, en los términos del párrafo 249 del mismo; 15. (...) brindar de forma gratuita y de forma inmediata, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento médico y psicológico requerido por Graciela de León, Patria Portugal y Franklin Portugal, en los términos del párrafo 256 de la sentencia; 16. (...) tipificar los delitos de desaparición forzada de personas y tortura, en un plazo razonable, en los términos de los párrafos 181, 189, 192 a 207, 213 a 215, y 259 de la (...) Sentencia; 17 (...) efectuar el pago por concepto de reintegro de costas y gastos, en el plazo de un año, contado a partir de la notificación de la (...) Sentencia, en los términos de los párrafos 267 a 272 de la misma (...)”. Este ejemplo, es importante a partir de las facultades inherentes a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, debido al establecimiento de parámetros para el cumplimiento de los Estados Partes en la CADH, de tal forma que, a partir de la sentencia, el Presidente de la Corte, conforme sus facultades puede emitir resoluciones de supervisión de cumplimiento, habiendo visto todas y cada una de las partes de la sentencia, como

incumplimiento de las obligaciones internacionales por parte del Estado demandado, en cuyo caso, se determinan las medidas de reparación⁴¹¹ que sean pertinentes y se condena al Estado al pago de las costas procesales⁴¹² que se hayan generado por el litigio. Respecto a la obligación de reparar, la Corte en el marco de sus competencias jurisdiccionales, y a la luz del reconocimiento total o parcial de la responsabilidad efectuado por los Estados, realiza las consideraciones sobre el Fondo en cada caso en las violaciones sobre derechos humanos. Este Tribunal ha establecido que es un Principio de Derecho Internacional que la obligación de esta naturaleza es imputable al Estado, comporta el deber de reparar adecuadamente el daño causado y hacer cesar las consecuencias de la violación conforme el artículo 63.1 de la Convención Americana, que refleja una norma consuetudinaria que constituye uno de los pilares fundamentales del derecho internacional contemporáneo sobre Responsabilidad del Estado, cuando decida que hubo violación en relación al derecho o la libertad protegidos en la

las destacadas en esta: la indemnizaciones por el daño material, el daño inmaterial, a través de pagos, señalando plazos. De igual forma, se destaca en la misma sentencia, la investigación de los hechos que generaron las violaciones de los derechos humanos, la publicación de la sentencia en el Diario Oficial y en otro medio de circulación nacional; aspectos como, el reconocimiento de su responsabilidad internacional a través de un acto público, tal como se ha hecho en diversas sentencias emblemáticas, como por ejemplo en el “*Caso Los Niños de la Calle vs Guatemala*” o, el “*Caso de las Hermanitas Serrano cruz Vs. El Salvador*”, en los que la Corte, por medio de su sentencia estableció y requirió a cada uno de los Estados involucrados la realización de actos públicos, en donde se reconozca la responsabilidad internacional del Estado, por las violaciones cometidas. Así también, brindar gratuitamente y de forma inmediata, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento médico y psicológico, requerido por cada una de las víctimas; además, “obliga” al Estado a tipificar los delitos tales como: la desaparición forzada de personas o la tortura, dependiendo las violaciones cometidas, véase por el ejemplo, el “*Caso La Última Tentación de Cristo Vs. Chile*”, en cuya sentencia la Corte IDH requirió al Estado Chileno, reformar su Constitución, respecto de la Libertad de Expresión; *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Libertad de Expresión, requirió al Estado una adecuación normativa interna en relación al artículo 8.2 h de la CADH, porque no se garantizaba la apelación. O, el *Caso Gomes Lund (“Guerilla do Araguaia”) Vs. Brasil*, sobre Eliminación de Leyes de Amnistía. Finalmente, en esta sentencia *supra* citada contra Panamá, la Corte IDH., requirió al Estado de Panamá, efectuara el pago por concepto de reintegro de costas y gastos, otorgándole además, el plazo de un año.

⁴¹¹ La Corte ha establecido con base en el artículo 63.2 de la CADH, que es un principio de derecho internacional aceptado que al producirse un hecho ilícito imputable al Estado producto de una violaciones a sus obligaciones internacionales de protección surge el deber de reparar y hacer cesar las consecuencias de la violación, bien a través de la plena restitución o establecimiento de la situación anterior o por medio del cumplimiento de las medidas que el Tribunal ordene para la reparación y desaparición de los efectos de las infracciones cometidas. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Trabajadores Cesados Vs. Perú*. (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú, Sentencia sobre Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 24 de noviembre de 2006. CORTE IDH. *Caso Acevedo Buendía y otros. (“Cesantes y jubilados de la Contraloría”) Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009. . Serie C No. Párrafo 90.

⁴¹² Como ya ha señalado la Corte Interamericana las costas y gastos están comprendido dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana. Véase, CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela*, Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, de fecha 5 de agosto de 2008, Serie C No. 182.

Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de derechos y el pago de una justa indemnización a instancia de parte lesionada⁴¹³. Las reparaciones como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y monto dependen del daño ocasionado en los planos material e inmaterial del tanto y de cómo. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento, ni empobrecimiento para las víctimas o sus sucesores⁴¹⁴. En este sentido, las reparaciones que se establezcan deben guardar relación con las violaciones declaradas anteriormente.

De conformidad con los elementos probatorios recogidos durante el proceso y a la luz de aquellos criterios, la Corte procede a analizar las pretensiones presentadas por la Comisión y los representantes de las víctimas respecto de las reparaciones, en el *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, la Corte procedió analizar aquellas pretensiones con el objeto de determinar, en primer lugar quienes eran los hijos de las víctimas y los beneficiarios de la misma, luego las medidas tendientes a reparar los daños material e inmateriales, así como lo relativo a otras formas de reparación y, por último, lo relativo a las costas y gastos.

En relación con el daño material, los familiares de las víctimas, en el caso de la desaparición forzada, sufren consecuencias de tipo económico a raíz de la desaparición forzada de la víctima, quien contribuía en gran parte al sostén económico de sus familiares, además de hacerse cargo de la crianza y educación de los hijos. En el caso del daño inmaterial, es el que se refleja en toda la dimensión la magnitud del sufrimiento que generó la perturbación en los familiares de las víctimas, como el caso de las víctimas de desapariciones forzadas de personas, donde las familias, no saben ni ha fallecido o no. Los familiares de las víctimas han padecido de las condiciones violentas, acompañadas de una situación de angustia e incertidumbre debido al desconocimiento del paradero de su ser querido. Aunado a lo anterior, la desaparición y la total impunidad existente respecto de su ser querido, así como la falta de medidas efectivas para identificar, enjuiciar y sancionar a los culpables, magnifica el

⁴¹³ Cfr. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005 (Fondo Reparaciones y Costas). Párr. 111 a 113.

⁴¹⁴ Cfr. *Caso de la Masacre de Mapiripan Vs. Colombia*, párr. 245; Caso Raxcaco Reyes Vs. Guatemala, párr. 116; y *Caso Gutierrez Soler*, párr. 64

sufrimiento de los familiares⁴¹⁵; en todo caso, la Corte debe ordenar al Estado el pago de compensación, una porción en concepto de daños inmateriales conforme a la equidad y en consideración de las características que acompañan las circunstancias de la desaparición forzada de la víctima, la intensidad de los padecimientos que los respectivos hechos causaron a la víctima y a sus familiares, y las alteraciones de las condiciones de existencia de estos últimos, tal como lo ordeno en el *Caso Gómez Palomino*. En relación con otras formas de reparación, la Corte ordena a los Estados que, adopte las medidas necesarias para localizar el paradero de la víctima y un apoyo del Estado para que sus familiares completen el duelo por la desaparición de su ser querido y así posibilitar en alguna medida la reparación del daño causado; también, como otras formas de reparación, la Corte en diversos casos, ha ordenado a los Estados llevar a término una investigación judicial exhaustiva de los hechos, en la que se identifique a todos responsables materiales e intelectuales y como consecuencia de la investigación judicial, sancione a los responsables de las graves violaciones, hacer público el resultado del proceso judicial con el fin de coadyuvar al derecho a la verdad de los familiares de la víctima, efectuar el reconocimiento simbólico destinado a la recuperación de la memoria historia de la víctima en consulta con los familiares de la víctima, entre otros aspectos.

3.10 Resoluciones de Cumplimiento o incumplimiento.

En el caso de las Resoluciones de Cumplimiento o incumplimiento⁴¹⁶, básicamente estas se refieren a la supervisión del Estado condenado, por parte de la Corte, si este ha adoptado las

⁴¹⁵ Cfr. *Gómez Palomino Vs. Perú*, párr. 116.

⁴¹⁶ Véase, el mismo caso *supra* citado, *Heliodoro Portugal Vs. Panamá, Supervisión de cumplimiento*. En esta resolución de cumplimiento, el mismo Presidente de la Corte, destaca en su resolución que, “esta es una facultad inherente a las funciones jurisdiccionales de la Corte IDH, supervisar el cumplimiento de sus decisiones. Que de conformidad a lo establecido en el artículo 67 de la Convención Americana, las sentencias de la Corte deben ser prontamente cumplidas por el Estado en forma íntegra”. De igual forma, el artículo 68.1 de la Convención Americana estipula que “los Estados partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes”. Para ello los Estados deben asegurar la implementación a nivel interno de lo dispuesto por el Tribunal en sus decisiones. En todo caso, la obligación de cumplir lo dispuesto en las sentencias del Tribunal corresponde a un principio básico del derecho sobre la responsabilidad internacional del Estado, respaldado por la jurisprudencia internacional, según el cual los Estados deben acatar sus obligaciones convencionales internacionales de buena fe (*Pacta sunt servanda*) y, como ya ha señalado esta Corte y lo dispone el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, aquellos no pueden, por razones de orden interno, dejar de asumir la responsabilidad internacional ya establecida, sabiendo además que, las obligaciones convencionales de los Estados Partes vinculan a todos los poderes y órganos del Estado.

medidas necesarias para hacer efectiva la sentencia de fondo, reparaciones y costas. Específicamente, sobre este aspecto el artículo 68. 1 CADH, estipula que: “*Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean parte*”, además, la Corte IDH ha señalado que esta obligación corresponde a un principio básico de derecho de la responsabilidad internacional del Estado, lo cual implica que deben cumplir sus obligaciones convencionales de buena fe (“*Pacta Sunt Servanda*”)⁴¹⁷ de tal manera que los Estados, no pueden por razones del orden interno dejar de asumir la responsabilidad internacional ya establecida.

Por otra parte, la Corte ha argumentado que los Estados Partes en la Convención deben garantizar el cumplimiento de las obligaciones convencionales y sus efectos propios en el derecho interno, este principio se aplica no solo en relación a las normas sustantivas de los tratados de derechos humanos, es decir, las normas que contienen las disposiciones sobre los derechos protegidos, sino también en relación con las normas procesales, tales como las que se refieren al cumplimiento de las decisiones de la Corte. Y, en general a todas las normas del *corpus iuris*⁴¹⁸ interamericano. Estas obligaciones deben ser interpretadas y aplicadas de manera que la garantía protegida sea práctica, eficaz, teniendo presente la naturaleza especial de los derechos humanos⁴¹⁹.

A este respecto, véase también, Opinión Consultiva OC-14/94 de 9 de diciembre de 1994. Serie C No. 14, párr. 35, *Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención*. (artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)

⁴¹⁷ Cfr. Artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

⁴¹⁸ “El *corpus iuris*” de los derechos humanos, es un aporte que la Corte Interamericana realizó a la doctrina internacional al emitir una Opinión Consultiva solicitada por el Estado de México, en la cual sostuvo que “el *corpus iuris*” del derecho internacional de los derechos humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenidos y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones). Su evolución dinámica ha ejercido un impacto positivo en el Derecho Internacional, en el sentido de afirmar y desarrollar la aptitud de este último para regular las relaciones entre Estados y los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones (...). Al respecto véase, la Opinión Consultiva OC-16/99: “El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del debido Proceso Legal”, 1 de octubre de 1999, parr.115. Por tanto deberá entenderse que el *corpus iuris* por todos los instrumentos internacionales que protejan a la persona humana, los cuales podrán ser invocados por la Corte IDH para la delimitación del contenido y límites de los derechos reconocidos en los tratados que le otorguen competencia. Como bien lo apunta el Jurista Mexicano Sergio García Ramírez, (...) la Corte Interamericana sirve a su competencia sobre violación de derechos humanos desde una perspectiva jurídica que abarca tanto los instrumentos que le confieren a aquella como las normas de carácter internacional que concurren a fijar el alcance de cierto hechos y disposiciones entre otros extremos”.

⁴¹⁹ Cfr. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Trabajadores Cesados Vs. Perú*. (“*Aguado Alfaro y otros*”) Resolución de Supervisión de Cumplimiento de Sentencia y Solicitud de Medidas Provisionales, de 24 de noviembre de 2010.

Por su relevante importancia, se destaca el *caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia*, en el que el 26 de noviembre de 2000, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dictó una sentencia en la que declaró la responsabilidad internacional del Estado por la violación, entre otros, de los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, del derecho a la vida, a la integridad personal, a la libertad personal, a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículos 3º, 4º., 5º., 7º. , 8º. , y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, respectivamente, por la desaparición forzada del joven Jose Carlos Trujillo Oroza durante la dictadura militar que tuvo lugar en Bolivia durante los años de 1971 a 1978, y por la falta de investigación de los hechos y de su paradero⁴²⁰.

El 27 de febrero de 2002 la Corte Interamericana dictó una sentencia de reparaciones en dicho caso mediante la cual, entre otras medidas, ordenó al Estado investigar los hechos, identificar a los responsables, sancionarlos y adoptar las disposiciones de derecho interno que fueran necesarias para asegurar el cumplimiento de esta obligación. En dicha sentencia, la Corte Interamericana, ordenó al Estado remover los obstáculos de *facto y de jure*, que mantenían en la impunidad e iniciar las investigaciones que fueren necesarias para identificar a todos los responsables de la detención, desaparición y muerte de las víctimas, respectivamente.

A nivel de la justicia local, los hechos se sustanciaron en el marco de un mismo proceso penal conjuntamente con el *caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia*, por lo que la Corte Suprema de Justicia de Bolivia, dictó sentencia recaída en dos recursos de casación interpuesto por familiares de las víctimas, mediante la cual como cuestión previa se pronunció solamente sobre la posible prescripción de la acción penal en vista que ya habían transcurrido once años desde el inicio de la investigación de los hechos. La Corte Suprema de Bolivia que si bien el caso era complejo, las actuaciones de los imputados habían ocasionado demora en la decisión de los diversos recursos y solicitudes. Por lo que, la Corte Suprema de justicia, además de las justificaciones anteriores para la adopción de su fallo, entre otros, declaró no haber lugar la extinción de la acción penal en el proceso seguido a los responsables de la desaparición forzada y muerte de los Rainer Ibsen Cárdenas, y de la d

⁴²⁰ Cfr. <http://biblio.juridicas.unam.mx>: OBLIGATORIEDAD DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: LOS CASOS TRUJILLO OROZA E IBSEN CARDENAS E IBSEN PENA VS. BOLIVIA.

desaparición forzada de Jose Luis Ibsen Peña y Jose Carlos Trujillo Peña. En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia de Bolivia, ordenó que como consecuencia de su declaratoria, dispuso que se prosiga la sustanciación del proceso penal hasta que se emita la resolución final respectiva.

Lo anterior, significa que la Corte Suprema de aquel país, consideró que en ejercicio de sus funciones y conforme al derecho internacional de los derechos humanos y a su propia constitución, las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son de obligatorio cumplimiento.

3.11. Responsabilidad Internacional del Estado Conforme los Tratados Internacionales de Protección de los Derechos Humanos.

La teoría de la responsabilidad internacional, ha dicho Max Sorensen, en su curso de derecho internacional de la Haya⁴²¹, tiene por finalidad no solo determinar cuáles son las consecuencias jurídicas de un acto ilícito, sino también cuáles serán las condiciones en las cuales las sanciones del derecho internacional pueden ser aplicables en ocasión de una violación de derecho internacional.

En tal sentido, si de conformidad con la teoría clásica, la responsabilidad va a generarse como consecuencia de la violación de una obligación internacional, se entiende entonces que, la doctrina más autorizada, sostenga que el ilícito sea el fundamento y elemento primero de la responsabilidad, aquel del cual emanan todos los demás: imputación del acto ilícito, perjuicio y reparación.

Para efectos de esta investigación, los derechos humanos remiten, a normas formuladas en términos jurídicos que forman parte del derecho positivo de los Estados y del Derecho

⁴²¹ Cfr. Cap. III, *La Responsabilidad Internacional por Consecuencia de Actos no Prohibidos* por el Derecho Internacional, citado por: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, <http://biblio/juridicas/unam.mx/libros/8/1614/5.pdf>, pág. 43 y sgtss, tomado de SORENSEM, Max, *Principes de Droits Internationaux Publics* Recueil des Cours de l'Academie de Droit International, 1960, Tomo III, pág. 1-251

Internacional Público⁴²². Abarcan procedimientos de ejecución específico, y a veces instancias jurídicas particulares. Por esta razón, le corresponde en primer lugar a los juristas definir e interpretar los derechos y obligaciones resultantes de compromisos internacionales, que sean de alcance universal, regional o estatal.

Las normas aplicables a la responsabilidad internacional tienen un origen fundamentalmente en el derecho consuetudinario, aunque conocemos intentos muy serios y concretos para codificarlas. Tal es el caso del proyecto formulado por la Comisión de Derecho Internacional denominado “Responsabilidad Internacional del Estado por Hechos Internacionalmente ilícitos”⁴²³, que tienden a desembocar en una convención sobre la materia.

Por responsabilidad internacional se entiende la institución de derecho internacional, por medio de la cual se establece que cualquier violación de un compromiso contenido en una norma internacional trae por consecuencia una obligación de efectuar una reparación moral o material. Con esta concepción, es la que adopta la doctrina mexicana. En él se pueden distinguir básicamente tres elementos: a. la responsabilidad internacional es una institución de derecho internacional, es decir, el derecho internacional estructura una serie de normas y principios relativos a la materia; b. la existencia de una violación, que puede ser por acción u omisión de una norma de derecho internacional; y, c. la comisión de un daño puede ser material o meramente moral⁴²⁴.

Sin embargo, no podemos soslayar que para los efectos del establecimiento de la responsabilidad internacional de un Estado, es importante que, entre otros aspectos, previamente se constituya el requerimiento o la obligación de someter a un Estado bajo el

⁴²² REUTER, P, *Le Droit International Public*, P.U.F, Paris, 1973, Pp. 75, citado por KAYEMBE, Guy, en “*Los Derechos Humanos y la Globalización: Una Perspectiva Política Africana*” Cuadernos África América Latina. SODEPAZ. Pág. 1.

⁴²³ GOMEZ ROBLEDO-VERDUZCO, Alonso. “*Responsabilidad Internacional por Daños Transfronterizos*” IX. La responsabilidad Internacional. Pag.104. Sitio web del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM <http://bilio.juridicas.unam.mx/libros/libros.htm>. Visitado el 19/04/2014. El maestro Gómez Robledo-Verduzco, es uno de los juristas mexicanos que tienen trabajos originales sobre la materia. Véase, al respecto “El Caso Ixtoc-1 en el Derecho Internacional” de un pozo petrolero, que en el año 1979 se accidentó y salió fuera del control de los técnicos, derramando en las Aguas del Golfo de México, alrededor de tres millones de barriles de petróleos. El análisis interesante que hace de este caso es la posible responsabilidad internacional del Estado Mexicano. Además, Cfr. Proyecto de Artículos Sobre Responsabilidad Internacional del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos, en Informe de la Comisión Internacional sobre el Trabajo de 53º. Período de Sesiones, la Organización de las Naciones Unidas, (O.N.U.) Documento Oficial de la Asamblea General (Doc. GAOR), 56º. Sesión, Suplemento No. 10, Doc. O.N.U. A/56/10 (2001).

⁴²⁴ GOMEZ ROBLEDO-VERDUZCO A, *Responsabilidad Internacional*... Óp. Cit. Pág. 105

proceso judicial de una órgano judicial supranacional, como es el caso de la reparación, la cual constituye tal vez, el aspecto que ha alcanzado mayor grado de desarrollo dentro del derecho internacional de los derechos humanos.

La reparación pues, tiene por finalidad colocar a la víctima de una violación en una posición más o menos similar a la que se encontraba antes de la concurrencia del hecho ilícito internacional⁴²⁵. En este caso, para que haya lugar a la reparación bajo el derecho internacional de derechos humanos se requiere que previamente se establezca la responsabilidad internacional del Estado de que se trate.

En el sistema Interamericano, el órgano facultado para determinar la responsabilidad internacional del Estado es la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Establecida la responsabilidad del Estado por la Corte Interamericana, esta hace aplicación de la provisión legal que la faculta para ordenar reparaciones. Evidentemente, la decisión de la Corte, que establece la responsabilidad del Estado, pone a cargo de dicho Estado una nueva obligación: la obligación de reparar el daño causado por su ilícito⁴²⁶. En virtud del artículo 63.1 de la CADH, “cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”. Ciertamente, esta provisión legal tiene un carácter mucho más amplia que su parte europea, el Artículo 41 de la Convención Europea del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. En virtud de esta última disposición, la Corte Europea de Derechos Humanos debe remitirse primero al derecho interno del Estado, y luego de ello puede, si lo considera procedente, ordenar “una satisfacción equitativa”⁴²⁷.

Como puede observarse, la Corte Interamericana tiene un mayor margen para otorgar reparaciones que la Corte Europea de Derechos Humanos. Haciendo una comparación entre

⁴²⁵ ROJAS BAEZ, Julio J. “*La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Reparaciones y los Criterios del Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad Internacional del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícito*”. Rojas With Author Changes. Doc. Pág.92.

⁴²⁶ Cfr. Artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

⁴²⁷ Ver Consejo de Europa, Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, art. 41, 4 de noviembre de 1950. Esta disposición otorga poder a la Corte Europea de Derechos Humanos para reparar una violación del Convenio cuando el derecho interno resultaría de una en una reparación imperfecta.

ambas convenciones, nos damos cuenta que, la Corte Interamericana en el marco convencional en virtud del cual se ordenan las reparaciones, no necesita remitirse al derecho interno, tal como sucede con la Corte Europea de Derechos Humanos, pues solo un tribunal como la Corte Interamericana, debe tratar casos como masacres, torturas, ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas, esto hace que se vea en la necesidad de dictar sentencias en la cual se determine la verdad de los hechos y todos los elementos del asunto, así como las correspondientes consecuencias, lo cual constituye una forma de reparación para las presuntas víctimas y sus familiares.

Las reparaciones es, en palabras de la Corte Permanente de Justicia, un principio de derecho internacional, y hasta una concepción general del derecho, en virtud de la cual la violación de un compromiso entraña la obligación de reparar⁴²⁸. La reparación, además de imponerse en el sistema interamericano como norma convencional, es también un principio general y además una de las normas consuetudinarias más arraigadas⁴²⁹. Por su parte, el juez Cancado Trindade, considero que “las reparaciones por violaciones de los derechos humanos proporcionan a los victimados tan solo los medios para atenuar su sufrimiento, tomándolo menos insoportable, quizás soportable”. La misma Corte Interamericana ha creado una verdadera doctrina jurisprudencial en materia de reparaciones, basta con revisar un variado conjunto de casos que hasta la actualidad ha pronunciado sobre este mismo tema⁴³⁰. Especialmente en el caso de la Corte, esta ha producido una amplia jurisprudencia sobre el tema de reparaciones. El Carácter masivo de las violaciones ocurridas en muchos países, especialmente durante las dictaduras y conflictos armados internos, desbordan los marcos jurídicos habituales, incluso de la propia Convención. La creatividad mostrada por la Corte en aplicación de los criterios internacionales de reparación frente a los casos investigados, donde se determina la

⁴²⁸ Cfr. *Factory and Chorzow* (Alemania vs. Polonia), 1927 C.P.J.I (Serie A) No. 9 en 21. Añadiendo que la reparación es un elemento esencial de derecho internacional en virtud del cual, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado surge la responsabilidad y la consecuente obligación de reparar de una manera adecuada.

⁴²⁹ Cfr. *Caso Blake Vs.. Guatemala*, 1999 Corte I.D.H. Serie C. No. 48, 32-33 de 22 de enero de 1999 (incluyendo la reparación entre los principios fundamentales del derecho internacional sobre la responsabilidad de los Estados.

⁴³⁰ Cfr. *Caso “La Panel Blanca” Vs. Guatemala*, 2001 Corte I.D.H. Serie C. No. 76, 78 de 25 de mayo de 2001. Asimismo, Cfr. *Caso Bulacio Vs. Argentina*, 2003 Corte I.D.H. Serie C. No 100, 25 de 18 de septiembre de 2003.

responsabilidad del Estado, ha llevado también a desafíos sobre hasta dónde puede llegarse con los casos individuales o colectivos juzgados⁴³¹.

Así, la jueza Cecilia Medina Quiroga⁴³², ha definido las reparaciones magistralmente, señalando que “las reparaciones es un tema tremadamente amplio y la Corte se ha visto enfrentada por muchos años, por las situaciones latinoamericanas, a tener que manejar reparaciones que normalmente no estaban en la mente de los que redactaron la Convención Americana. La Convención Americana se redactó con la idea de crear un mecanismo para solucionar violaciones individuales de derechos humanos; para estaba la Convención Americana. Pero lo que llega a la Corte desborda el tema de la violación ocasional, y eso causa realmente un gran desafío a la Corte en cuanto a las reparaciones”.

De igual manera, según estableció la misma Corte, “es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que tal responsabilidad puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder, órgano o agente estatal, independientemente de su jerarquía, que violen los derechos internacionalmente consagrados⁴³³.

Además, la Corte Interamericana, se ha pronunciado sobre las leyes de autoanmistia, para referirse al tema de la reparación. Considera la Corte, que 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 correspondiente⁴³⁴. Como consecuencia de la manifiesta incompatibilidad entre las leyes de autoanmistia 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

⁴³¹ BERISTAIN, Carlos Martín, *Diálogos sobre Reparación*, “Que Reparar en los Casos sobre violaciones de Derechos Humanos” Serie Justicia y Derechos Humanos. Neo constitucionalismo y Sociedad. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Quito, Ecuador, 2009. 1ra. Edición: agosto de 2009. Pág. 84.

⁴³² MEDINA QUIROGA, C. Es abogada chilena, doctora por la Universidad de Utrecht, Holanda, profesora de derecho internacional de los derechos humanos, fue presidenta del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y fue presidenta de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, OEA.

⁴³³ ROJAS BAEZ, Julio J, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana...*”, óp. cit. Pág. 98.

⁴³⁴ VENTURA ROBLES, Manuel E. “*La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Acceso a la Justicia e Impunidad*”, pág. 8. Actualmente el jurista costarricense Ventura Robles, es juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la que fue su Secretario Adjunto por muchos años.

acontecidos en el Perú⁴³⁵. En este caso, la Corte Interamericana haciendo uso libre y pleno, como le corresponde, de los poderes inherentes a su función jurisdiccional, dispuso por primera vez en un caso de allanamiento, además de admitir el reconocimiento de responsabilidad internacional por parte del Estado demandado, el establecimiento de las consecuencias jurídicas de dicho allanamiento⁴³⁶.

A este respecto, también la Corte Interamericana se ha pronunciado, la cual ha establecido en el caso concreto de El Salvador: “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, extra legales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos”⁴³⁷.

La Sala de lo Constitucional, de la Corte Suprema, en El Salvador, ha dispuesto, por vía jurisprudencial, que las amnistías no pueden derogar o quitarle eficacia a los derechos fundamentales de las personas y su aplicación supondría una violación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entre otras disposiciones internacionales que constituyen leyes de la República en virtud del artículo 144 de la Constitución de la República de El Salvador⁴³⁸.

⁴³⁵ Cfr. Corte I.D.H., Caso Barrios Altos. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C. No. 5. Caso citado por el juez Ventura Robles, en el artículo del párrafo *supra* citado.

⁴³⁶ VENTURA ROBLES, Manuel E. “*La jurisprudencia de la Corte...*” Óp. Cit. Pág. 75. También, Cfr. VENURA ROBLES, Manuel E. y ZOVATTO, G., *La Función Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Naturaleza y Principios, 1982-1987*”. 1. Edición, Prologo de Héctor Gros Espiell, San Jose: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San Jose, Costa Rica; Madrid: Editorial Civitas, 1989

⁴³⁷ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Corte IDH., *Caso Gomes Lund y Otros (“Guerilha Do Araguaia) Vs. Brasil*, Resumen Oficial, emitido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos de la Sentencia de 24 de noviembre de 2010, (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)

⁴³⁸ Cfr. BLANCO REYES, Sídney, Las Leyes de Amnistía Salvadoreña Frente al Derecho Internacional, disponible en el sitio web del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/342/7.pdf>. El autor actualmente es magistrado de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en El Salvador desde 2009, destaca que en el derecho interno salvadoreño plantea la amnistía taxativamente en tres casos: primero, cuando se trata de delitos políticos; segundo, en delitos comunes conexos con políticos, y tercero, con delitos puramente comunes, cuando en el delito hayan participado veinte o más personas. Fuera de estas tres clases, el legislador no puede convertir en amnistiables ninguna otra infracción penal. Con la excepción apuntada, uno de los requisitos vitales, sin cuya concurrencia no cabe hablar jamás de amnistía, es la presencia de un fin o medio políticos. Por otro lado, a lo largo de los doce años del conflicto armado en El Salvador, se concedieron cinco leyes de amnistía. En 1983 La Ley de Amnistía y Rehabilitación Ciudadana; en 1987 la Ley de Amnistía para el Logro de la Reconciliación Nacional; en 1989 la Ley Temporal de Amnistía para Lisiados; en 1992 la Ley de Reconciliación Nacional, y, por último en 1993 la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz. Se sabe que en todas las leyes

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema, en procesos acumulados 24-97/21/98, del 26 de septiembre de 2000, iniciado por unos ciudadanos que pretendían que el máximo tribunal declarara inconstitucional la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz, decidió de modo conciliador que la referida ley estaba conforme la constitución, dictada por la autoridad competente y que en definitiva sería un juez quien decidiría en cada caso concreto la aplicabilidad o inaplicabilidad de la mencionada ley y, consecuentemente, facultado para pronunciarse sobre las responsabilidades civiles indemnizatorias de las víctimas.

Los recurrentes en el presente caso, estimaron que la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz contraviene el artículo 1º al 4º de la Convención para la Prevención del Delito de Genocidio para la Prevención y Sanción, los artículos 1º., 2º. Y 4º de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, artículos 1º al 6º de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, y artículos 1º., 2º y 25 párrafo 1º., de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁴³⁹.

de amnistía, se entendió, excepto en la última que- el motivo de conceder la “gracia” era disuadir a los grupos insurgentes o militantes guerrilleros del FMLN, a abandonar las armas e incorporarse a la “vida democrática”, así, muchos integrantes del Frente, se acogieron al beneficio, unos efectivamente para dejar la confrontación armada y otros, lisiados de guerra, para ser conducidos a otros países y someterse a tratamientos médicos. La Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz en 1993, fue producto de las negociaciones de paz entre el Gobierno y el Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional, FMLN. Los Acuerdos de Paz fueron auspiciados por la Organización de las Naciones Unidas, ONU, cuyas conversaciones, dieron como resultado la creación de la Comisión de la Verdad compuesta por expertos internacionales del derecho internacional de los derechos humanos, entre ellos Thomas Buergenthal. Ambas partes se comprometieron a brindar su respaldo y a cumplir las recomendaciones de la citada Comisión de la Verdad. Dato importante a destacar es que, además de la Comisión de la Verdad, se crearon otras instituciones democráticas como la Policía Nacional Civil, el Consejo Nacional de la Judicatura, ente autónomo e independiente encargado de la formación inicial de jueces y proponerlos a la Corte Suprema de Justicia, entre otras.

Además, Cfr. NOGUEIRA ALCALA, Humberto, *Decreto Ley de Amnistía 2.191 y su Armonización con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Revista de Derecho, Vol. 18, No. 2, 2005, Págs. 107 a 130, Universidad Austral de Chile. Edit. Universidad de la Rioja, 2005. El presente artículo analiza la evolución de la jurisprudencia chilena en materia de derechos humanos. La base fundamental del análisis, es a partir de la Ley de Amnistía 2191, durante el periodo 1990-2005, respecto de los delitos de la desaparición forzada de personas y la privación ilegal de libertad. Asimismo, el análisis revisa y examina una valoración internacional del derecho de los derechos humanos, así como, el marco del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

⁴³⁹ A propósito de la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al conocer la denuncia interpuesta en el caso del asesinato de los seis sacerdotes jesuitas y dos mujeres el 16 de noviembre de 1989, en su Resolución del 22 de diciembre de 1999 ha considerado que la mencionada Ley de Amnistía viola el derecho a la justicia establecido en el artículo 1º. Inc. 1º., 8º. Inc. 1., 13 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que imposibilita una investigación efectiva de las violaciones de los derechos humanos, el procesamiento y sanción de todas aquellas personas involucradas y la reparación del daño causado. En el mismo caso del asesinato de los jesuitas y las dos mujeres la Comisión Interamericana recomendó al Estado salvadoreño investigar, juzgar y sancionar a los autores materiales e intelectuales; indemnizar a las víctimas y dejar sin efecto la mencionada Ley de Amnistía a fin de adecuarla a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Además, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en diversa jurisprudencia como ya ha sido destacado *supra*, en sus puntos resolutivos, tal como por ejemplo, en el *Caso Kimel Vs. Argentina*, en el que el demandante Eduardo Gabriel Kimel, un conocido periodista, escritor e investigador histórico argentino, quien ha publicado varios libros relacionados con la historia política de Argentina, entre ellos: “La Masacre de San Patricio”, que analiza el asesinato de cinco religiosos pertenecientes a la *Orden Palotina*; crimen perpetrado por los militares argentinos con el asesinato de tres sacerdotes y dos seminaristas *Palotinos*, el cuatro de julio de 1976, durante la dictadura militar autodenominado Proceso de Reorganización Nacional, ejecutado en la iglesia San Patricio, ubicada en el barrio de Belgrano de la Ciudad de Buenos Aires⁴⁴⁰. La Corte, tomando en cuenta el acervo probatorio durante el juicio por las partes y las alegaciones de estas, así como el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado Argentino, dictó su sentencia el 2 de mayo de 2008, cuyo texto está disponible⁴⁴¹ en el sitio oficial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Corte Internacional de Justicia, por su parte, ha desarrollado su propia jurisprudencia sobre la responsabilidad internacional; como se sabe la Corte Internacional de Justicia, es el órgano judicial principal de las Naciones Unidas. Esta encargada de decidir conforme al Derecho Internacional las controversias de orden jurídico entre Estados y de emitir opiniones consultivas respecto a cuestiones jurídicas que pueden serle sometidas por órganos o instituciones especializadas de la ONU⁴⁴².

La sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el caso de Srebrenica, la CIJ entro, a considerar si los actos cometidos en Srebrenica en julio de 1995, en operaciones dirigidas por

⁴⁴⁰ Cfr. INFORME ANUAL DE LA COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 2008. Capítulo III. 2. Casos Contenciosos a. Argentina. Caso Kimel, se relaciona con el proceso penal y la ulterior condena a un año de prisión en suspenso y al pago de una indemnización de veinte mil pesos dictada en contra del historiador, periodista y escritor Eduardo Kimel, autor del libro: “*La Masacre de San Patricio*”, en que se denuncia las irregularidades en la investigación del homicidio de un grupo de religiosos palotinos durante la dictadura militar. La condena fue impuesta dentro de un proceso por calumnia, promovida por un exjuez criticado en el libro por su actuación en la investigación.

⁴⁴¹ http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/serie_177_esp.doc En el fallo el tribunal resolvió declarar la violación de los derechos a ser oído dentro de un plazo razonable por una autoridad judicial y a la libertad de expresión, así como la violación del principio de legalidad, consagrados en los artículos 8 (1), 13 (1) y 13 (2) y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones generales establecidos en los artículos 1 (1) y 2 de dicho tratado, en perjuicio del señor Eduardo Kimel. Asimismo, resolvió aceptar el retiro de las alegaciones de los representantes relativos al derecho a ser oído por un juez imparcial, contemplado en el artículo 8 (1), al derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior, consagrado en el artículo 8(2) (h), y al derecho a la protección judicial, estipulado en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Como consecuencia de lo anterior decidió ordenar diversas medidas de reparación.

⁴⁴² Cfr. Página web de la Corte Internacional de Justicia de la Haya. www.icj-cij.org/homepage/sp

miembros del ejército bosnio-serbio en Bosnia Herzegovina, que ya había encontrado como representativos de genocidio, eran atribuibles a Serbia. Para este efecto considero tres puntos: primero, se podían atribuirse a Serbia bajo las reglas del derecho consuetudinario de responsabilidad del estado; segundo, si los actos mencionados en el artículo III, distinto del genocidio mismo-por ejemplo- la complicidad-fueron cometidos por personas u órganos de cuya conducta era responsable Serbia bajo esas mismas reglas; y tercero, si Serbia había cumplido su doble obligación de prevenir y sancionar el genocidio.

Para este análisis era necesario que la Corte decidiera si el genocidio podía ser atribuido a Serbia, porque fue cometido por sus órganos o, si no, si las personas que los cometieron actuaron bajo sus instrucciones o bajo la dirección o control de Serbia. Para ello, la Corte considero algunos artículos de la Comisión sobre Derecho Internacional, CDI sobre responsabilidad internacional del Estado, dándoles el carácter de derecho consuetudinario y, por ende, aplicables al caso en consideración. Aunque se hizo referencia a otros artículos⁴⁴³, son los citados por la CIJ⁴⁴⁴.

En conclusión, el ex juez del Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia y expresidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Rafael Nieto Navia, considera que “el análisis de la responsabilidad internacional del Estado, en general, conduce a que el Estado responde por los actos ilegales de sus órganos propios, cualesquiera que sean, y por los de aquellos grupos o personas que no son órganos propios pero sobre los cuales el Estado ejerce un control efectivo. Aunque la Convención no lo dice de manera expresa, de ciertas obligaciones que allí aparecen tales como la de prevenir y sancionar el genocidio, se deduce que lógicamente que el Estado tiene también la de no cometer genocidio. Una de las características propias del crimen de genocidio y de aquellos otros actos que enumera el artículo III de la Convención es que, para cometerlos, se requiere la intención específica el *dolus specialis* de cometerlos. Sin ella es imposible configurar uno de los elementos necesarios- *la mens rea*- del mismo”⁴⁴⁵.

⁴⁴³ Cfr. Artículos 4, 8, 14 y 16 del Anteproyecto de la CDI sobre responsabilidad del Estado

⁴⁴⁴ NIETO NAVIA, Rafael, “Responsabilidad Internacional del Estado por Genocidio”. La sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el Caso Srebrenica, 16 International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional. 2010, pág. 5

⁴⁴⁵ El artículo *supra* analiza un caso ante la Corte Internacional de Justicia CIJ, en el que se trató de una eventual responsabilidad de la República Federal de Yugoslavia (FRY) por el genocidio cometido en Srebrenica por tropas de la República Srpska, una unidad de la República Bosnia-Herzegovina. El análisis, basado integralmente en la sentencia de la CIJ, parte del estudio de las Normas fundamentales de la Convención

Los comportamientos de los sujetos del derecho internacional, pueden ser valorados desde el punto de vista de su conformidad o contrariedad con dicho ordenamiento jurídico: en este último caso, se habla comúnmente de los hechos ilícitos, generadores de ciertas consecuencias jurídicas negativas para el propio sujeto a quien le son atribuibles, de entre las cuales la más características-junto a otras posibles, como la inoponibilidad o la nulidad del hecho – es la responsabilidad internacional⁴⁴⁶.

Tradicionalmente, y en la medida en que el Estado se le había venido considerando como el único sujeto de derecho internacional, las relaciones jurídicas resultantes de la Comisión de hechos internacionalmente ilícitos, a las que llamaremos relaciones de responsabilidad, se configuraban como relaciones de Estado a Estado. Así, en la sentencia dictada el 14 de junio de 1938 en el asunto de *los fosfatos de Marruecos*, el Tribunal Penal de Justicia Internacional dijo que en cualquier supuesto de un hecho imputable a un Estado y contrario a los derechos convencionales de otro, “la responsabilidad internacional se establece directamente en el plano de las relaciones entre dichos Estados”⁴⁴⁷.

La relación originada por el hecho internacionalmente ilícito viene a configurarse, así, como una relación interestatal de naturaleza bilateral, en función de la lesión, inferida por el sujeto al que es atribuible el acto, de un derecho subjetivo del que es titular el otro de la relación: el Estado perjudicado.

El profesor Jiménez de Arechaga, ha señalado sobre la responsabilidad internacional que, “es cierto, no obstante, que el hecho de un Estado generador de responsabilidad internacional puede representar tanto una lesión directa de los derechos de otro Estado como un perjuicio causado a un particular extranjero”. En tal sentido, se debe afirmar que el origen de la

Internacional sobre la Prevención y Represión del Delito de Genocidio, estudia luego si los Estados están obligados a no cometer genocidio, y que significa la expresión “destruir total o parcialmente un grupo”. Luego, se analiza si el genocidio es atribuible a la FRY a la luz de la actuación de sus órganos de *jure* y si las tropas bosnio-serbias pueden ser consideradas órganos de *facto* de la FRY, de manera que se pueda atribuir esta responsabilidad. El propósito en todo caso, es puntualizar la diferencia de criterios entre la jurisprudencia de la CIJ y la del Tribunal Penal para la Antigua o ExYugoslavia, para concluir como los órganos judiciales no pueden atribuir a los Estados responsabilidad por actos de personas o grupos que no sean órganos *de jure o de facto* del estado.

⁴⁴⁶ PEREZ GONZALEZ, Manuel, *Instituciones de Derecho Internacional Público. “La Responsabilidad Internacional (I). El Hecho Internacionalmente Ilícito.* Capítulo XXXIII. Pág. 793. Decimoquinta Edición. El Dr. Pérez González, es catedrático de Derecho Internacional Público de la Universidad Complutense de Madrid. El Capítulo escrito por él, se inscribe en el marco de la obra *Instituciones de Derecho Internacional Público*, coordinada por Manuel Diez de Velasco, Magistrado Emérito del Tribunal Constitucional de España. Antiguo Juez del Tribunal de las Comunidades Europeas.

⁴⁴⁷ Cfr. C.P.J.I., Serie A/B, No. 74:28

responsabilidad en sentido clásico lo constituye el hecho internacionalmente ilícito. La palabra hecho expresa la idea de conducta (consiste está en un comportamiento activo o pasivo) en que reside todo evento atribuible a un sujeto de derecho⁴⁴⁸.

Sobre este mismo tema, el Profesor José Antonio Pastor Ridruejo, ha distinguido perfectamente estas dos perspectivas, a propósito de la subjetividad del individuo, como se puede apreciar con las siguientes palabras:

a) De un modo general y como diremos en su momento la responsabilidad por infracción del derecho Internacional la sufren los Estados y es de tipo compensatorio. Pero se habla en nuestra disciplina de los *delicta iuris gentium*, delitos contra el Derecho de Gentes, que engendran responsabilidad penal para los individuos y que son cosa distinta de los hechos ilícitos de los Estados que se dividen a su vez, como veremos al hablar de la responsabilidad internacional en crímenes y delitos internacionales⁴⁴⁹. b) Por lo que respecta a la piratería, efectivamente el artículo 15 de la Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958 sobre Alta Mar, define con precisión el tipo delictivo, en términos que han sido reiterados en la Convención de 1982 sobre el derecho del mar.

La perspectiva planteada por el Profesor Ridruejo, está ligada al tema de la Justicia Penal Internacional, la que no desarrollaremos ampliamente; sin embargo, haremos una aproximación *infra*, al tema que, desde principios de siglo XX la comunidad de naciones ha intentado fincar responsabilidad penal individual a los responsables de haber quebrantado gravemente el derecho internacional⁴⁵⁰. Por lo que, en un sentido amplio esta responsabilidad sobre crímenes internacionales, está relacionado con los crímenes tipificados en El Estatuto de la Corte Penal Internacional, aprobado el 17 de julio de 1998 en la Conferencia de Plenipotenciarios convocada para tales efectos, con una votación consistente en 120 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones⁴⁵¹.

No obstante, el Tribunal de Núremberg, aclaró el concepto de responsabilidad individual en las fuerzas armadas de la siguiente forma: “Hace tiempo se ha reconocido que el derecho

⁴⁴⁸ PEREZ GONZALEZ, Manuel, *Instituciones de Derecho Internacional Público “La responsabilidad Internacional”*. Óp. Cit. Pág. 787.

⁴⁴⁹ PASTOR RIDRUEJO, José A. *Curso...* Óp. Cit. Pág.195

⁴⁵⁰ GUEVARA B. José A. La Corte Penal Internacional. (*Un acercamiento a su competencia y jurisdicción*). Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Universidad Iberoamericana AU. LAW. Doctrina Jurídica Contemporánea.2007. Pág. 691

⁴⁵¹ Los Estados que votaron en contra fueron los Estados Unidos de América, Israel, China QATAR, Yemen, Libia e Irak. Óp. Cit. Pág. 696.

internacional impone deberes y responsabilidades a los individuos igual que a los Estados... Los crímenes contra el Derecho Internacional son cometidos por hombres, no por entidades abstractas, y solo mediante el castigo a los individuos que cometan tales crímenes pueden hacerse cumplir las normas del derecho internacional ... El principio de derecho internacional que en ciertas circunstancias protegen a los representantes de un Estado no puede aplicarse a los actos que tal derecho condena como criminales. Los autores de dichos actos no pueden resguardarse tras sus cargos oficiales para librarse de la sanción de los juicios apropiados... Quien viola las leyes de la guerra no puede lograr inmunidad por el solo hecho de actuar en obediencia a la autoridad del Estado cuando el estado, al autorizar su actuación, sobrepasa su competencias según el derecho internacional... El hecho de que se ordena a un soldado que mate o torture, en violación de la ley internacional de la guerra, jamás se ha reconocido como una defensa de tales actos de brutalidad, aunque la orden... pueda ser tenida en cuenta para mitigar la sanción⁴⁵².

Verdross, considera la responsabilidad personal inmediata fundada en el derecho internacional general, subdividida en crímenes de guerra comunes y crímenes de guerra cometidos por encargo de los superiores en las Fuerzas Armadas. Dentro de los primeros, responsabiliza a los soldados que cometieran esos actos por impulso propio: saqueo y malos tratos a los heridos. En el segundo grupo, incluye el uso de armas prohibidas, la exterminación sin cuartel, etc. Como se aprecia, esos casos fronterizos pues se estarían aplicando normas de derecho internacional general que habilitan para juzgar a los soldados enemigos y a todos aquellos que hubieren cometido violaciones al derecho de guerra⁴⁵³.

Estamos de acuerdo con Pastor Ridruejo, cuando sostiene que “la responsabilidad internacional está ligada a la Justicia Penal Internacional” y, a pesar de la conocida opinión de otros autores como Verdross, quien toma como herramienta principal de su enfoque, desde el derecho internacional humanitario; y, no es distante, sino, cada uno desarrolla aspectos ligados al Derecho Penal Internacional, pero desde una perspectiva diferentes, estamos de

⁴⁵² TRAVIESO, Juan A., *Derechos Humanos y Derecho Internacional*. Cap. IV. *Los Derechos Humanos: Obligaciones, Responsabilidades y Técnicas de protección, Promoción y Supervisión*. Pág. 97. 2^a. Ed. Ampliada, Revisada y Actualizada. Editorial Heliasta, 1996.

⁴⁵³ VERDROSS, A, citado por TRAVIESO, Juan A. Derechos Humanos y Derecho Internacional... Óp. Cit. Pág. 96. Cfr. Art. 35 del Protocolo I de 1977, Anexo o Adicional los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949, Cfr. Además, Artículo 3 Común a los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949.

acuerdo con el primero de los autores porque se “debe fincar la responsabilidad penal individual a los responsables de haber quebrantado el derecho internacional”⁴⁵⁴.

Además, tómese en cuenta que los autores Nieto Navia y Medina Quiroga, desarrollan la responsabilidad internacional, a partir de la responsabilidad internacional de los Estados; es decir cuando estos han sido condenados por tribunales supranacionales; en este caso la Corte Interamericana, cuya vinculación son los tratados internacionales de protección de los derechos humanos, tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y todos el *corpus iuris* interamericano, incluyendo la ratificación por parte de los Estados de la competencia contenciosa o jurisdiccional de la Corte Interamericana, y aun cuando los responsables sean agentes del Estado, o particulares con la aquiescencia del Estado, hayan participado en graves violaciones de los derechos humanos, serán los Estados a los que declare responsables internacionalmente. Sera de igual manera, los tratados referidos al sistema universal de protección de los derechos humanos, como los dos Pactos de Derechos de Civiles y Políticos y Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas de 1966, cuyos órganos de tratados son el Comité de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Económicos, sociales y culturales, o bajo nuevo mecanismo del Examen Periódico Universal⁴⁵⁵, cuya competencia corresponde al Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que sustituyó a la antigua Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Es decir, en ambos casos se complementan. En uno, la responsabilidad es para los particulares o los individuos como sujetos de derecho internacional y en el segundo, son los Estados los responsables y a quienes se debe fincar la responsabilidad internacional como los sujetos clásicos de derecho internacional público.

Por su parte, la Corte Penal Internacional, CPI, fue concebida como un instrumento para combatir la impunidad y lograr el respeto y la efectividad de los derechos humanos básicos, de las leyes de la guerra y del derecho internacional humanitario, incluso dentro de las

⁴⁵⁴ PASTO RIDRUEJO, Jose A. *Curso...* Óp. Cit. Pág. 196

⁴⁵⁵ Cfr. www.ohchr.org/SP/HRBodies/Pages/AboutCouncil.aspx. El Consejo de Derechos Humanos es un organismo intergubernamental de las Naciones Unidas encargado de fortalecer la promoción de los derechos humanos en todo el mundo y para hacer frente a situaciones de violaciones de derechos humanos y formular recomendaciones sobre ellos. Tiene la capacidad de discutir todas cuestiones temáticas relativas a los derechos humanos y situaciones que requieren su atención todo el año. Se reúne en la Oficina de Naciones en Ginebra. El Consejo está compuesto por 47 Estados Miembros de las Naciones Unidas que son elegidos por la Asamblea General de las Naciones Unidas. El Consejo de Derechos Humanos sustituyó a la antigua Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. De igual manera, cuando se crea el Consejo de Derechos Humanos en marzo de 2006 el Asamblea General de las Naciones Unidas decidió que la labor del Consejo y funcionamiento deben ser examinada cinco años después de haber entrado en existencia a nivel de la Asamblea General.

fronteras de un Estado⁴⁵⁶. La Corte Penal Internacional⁴⁵⁷, CPI complementa los sistemas penales nacionales en la sanción de los responsables, en la reparación a las víctimas y en el restablecimiento de los derechos, al buscar que quienes son responsables de cometer genocidio, crímenes de *lesa humanidad*⁴⁵⁸, crímenes de guerra, crímenes de agresión, y no hayan sido o no hayan podido ser juzgados con vocación de universalidad. Lo que en este caso de la CPI, la responsabilidad se imputa directamente a individuos, situación paralela a la aplicación que hace la Corte Internacional de Justicia, en el caso de supuestas violaciones a la Convención sobre Prevención y Represión del Delito de Genocidio de 1949⁴⁵⁹.

La aprobación del Estatuto de la Corte Penal Internacional, el día 17 de julio de 1998, en Roma, ha sido considerada como un verdadero acontecimiento, como un hito trascendental en la historia legal y política de este siglo. Su entrada en vigencia significa la culminación de una etapa importante del proceso de internacionalización de la protección de las personas por el derecho positivo frente a las graves violaciones de los derechos humanos, proceso iniciado formalmente en 1948, con la Declaración Universal de Derechos Humanos y las sucesivos instrumentos internacionales de protección internacional, tanto en el ámbito universal, como en los ámbitos regionales. Por lo que, la CPI constituye un paso importante y decisivo en la lucha por una jurisdicción penal universal respecto de ciertas conductas particularmente atroces. Como se sabe, la CPI tiene un rango con carácter permanente. Este rango de institución permanente es lo que diferencia este tribunal penal internacional de sus antecesores de Núremberg, Tokio, Antigua Yugoslavia y Ruanda, que fueron tribunales *ad-hoc*, creados con posterioridad a la ocurrencia de crímenes de guerra que iban a juzgar.

Por lo que implica que la CPI, solo adquiere competencia ante la inoperancia de las jurisdiccionales penales nacionales, es decir, cuando estas no han investigado y enjuiciado a

⁴⁵⁶ CELEDON RUIZ, Oscar Jose., *La responsabilidad penal por Quebrantamiento del Rol Institucional en la violación de los Derechos Humanos*, Revista de Derecho Público No. 25. Universidad de los Andes, Facultad de Derecho. Julio-diciembre de 2010. ISSN 1909-7794, pág. 7

⁴⁵⁷ La palabra “Corte”, en el sentido de la Ley para la Ejecución del Estatuto de la Corte Penal Internacional, de 17 de julio de 1998. Más tarde, el 21 de junio de 2002, se propuso la Ley acerca de la cooperación con la Corte Penal Internacional. Entiende la primera, conforme a los artículos 1,17, 86 y 34 del Estatuto de Roma, que esta Corte, es subsidiaria de la jurisdicción penal alemana. La República Federal de Alemania colabora con la Corte Penal Internacional según esta ley y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional del 17 de julio de 1998, incluyendo su presidencia, sus secciones, la fiscalía, la secretaría y los miembros de dichos órganos (BGBI.2000 II, p.1393)

⁴⁵⁸ El término “lesa” proviene del latín *laesare*, que corresponde al participio presente, en voz pasiva, del verbo *laedo*, que significa: herir, injuriar, causar daño.

⁴⁵⁹ Cfr. CIJ, *Application of The Convention on The Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina V. Servia And Montenegro)*, www.icj-cij.org/docket/files/ pdf.

los autores de crímenes de genocidio, de *lesa humanidad* y de guerra, de manera tal que no se hayan garantizado el derecho que tienen las víctimas a la justicia, verdad y reparación⁴⁶⁰.

En el Estatuto de Roma⁴⁶¹, ampliamente se establecen un catálogo actos inhumanos y un conjunto de crímenes de *lesa humanidad*, entre los cuales, se pueden mencionar en caso de cometerse masiva o sistemáticamente, en contra de una población civil, conforme el artículo 7, los siguientes: (i) el asesinato, (ii) el exterminio, (iii) la esclavitud, (iv) la deportación o traslado forzoso de la población, (V) encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional, (Vi) la tortura, (Vii) la violación, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado (...).

Un elemento necesario del sistema penal internacional establecido mediante el ECPI es la cooperación de los Estados con la CPI. El tratado adoptado en la Conferencia de Roma el 17 de julio de 1998 incluye un régimen de cooperación que consagra ciertas obligaciones para los Estados partes⁴⁶². Ello ha ocurrido, por ejemplo en el juicio seguido ante la Audiencia Nacional de España contra Adolfo Scilingo durante el año 2005⁴⁶³.

De este modo, el establecimiento de una responsabilidad penal individual es, sin duda, el fundamento de la jurisdicción penal internacional. En parte se trata un traslado de la idea del

⁴⁶⁰ CELEDON RUIZ, Oscar J., *La Responsabilidad Penal por Quebrantamiento...*”, Revista Cit. Pag.8.

⁴⁶¹ El Estatuto de la Corte Penal Internacional, al establecer a título de “Principios generales del Derecho Penal” (Internacional) las reglas de la correspondiente responsabilidad, que son al mismo tiempo, reglas de la competencia *ratione personae* de ese tribunal, expresa: 1.-“ De conformidad con el presente Estatuto, la Corte tendrá competencia respecto de las personas naturales”, y 2.- Quien cometa un crimen de la competencia de la Corte será responsable individualmente y podrá ser penado con el presente Estatuto”.

Cfr. Además: AMBOS Kai., *Crímenes de Lesa Humanidad y la Corte Penal Internacional*. Revista General de Derecho Penal 17 (2012). El profesor Ambos, destaca que el uso moderno de crímenes de *lesa humanidad* podría remontarse a la declaración del 28 de mayo de 1915 dada por los gobiernos de Francia, Gran Bretaña y Rusia, en la que se hizo alusión a las masacres de la población armenia en Turquía. En esta declaración, las atrocidades cometidas fueron descriptas como “crímenes contra la humanidad por los cuales todos los miembros del Gobierno turco serán declarados responsables junto a sus agentes implicados en masacres”. En este caso, la novedad consistió en que los crímenes fueron cometidos por ciudadanos de un Estados contra sus propios conciudadanos y no contra los de otros Estado. Los juicios de Núremberg fueron similares en su naturaleza, en tanto trataron aquellos delitos cometidos por los alemanes contra sus propios compatriotas alemanes.

⁴⁶² PARENTI, Pablo F., *Cooperación y Asistencia Judicial con la Corte Penal Internacional*. En Contribuciones de América Latina Alemania, España E Italia. Kai Ambos/ Ezequiel Malarino/Gisela Elsner (editores) Aportes de Argentina. pág. 42 y sig.

⁴⁶³ Cfr. Causa 186367/2004 del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal No. 11 de la Capital Federal de la República de Argentina. Secretaría no. 22. En este país uno de los pedidos por el Reino de España, motivo el dictado de un decreto presidencial de rechazo a la solicitud, en el marco de la causa Diligencias Previas 108/96-L, del Juzgado Central de Instrucción no.5 de la Audiencia Nacional con sede en Madrid. Es importante destacar que para la época del dictado del decreto 1581/01 los Tribunales argentinos ya habían comenzado a pronunciarse por la invalidez de las leyes de punto final y de obediencia debida. Tiempos después, y en un marco de avance de los procesos penales en Argentina, el Poder Ejecutivo dictó el decreto 420/2003 que derogó el anterior y dispuso la obligatoriedad de dar trámite judicial a las solicitudes de cooperación judicial que cumplieran con los requisitos formales de admisibilidad.

crimen internacional, que no es ajena al derecho internacional en la perspectiva de la responsabilidad estatal respecto a infracciones graves de normas de *ius cogens*⁴⁶⁴, a los esquemas propios del derecho penal internacional⁴⁶⁵. Debe tomarse en cuenta que, las constituciones de diversos Estados, pueden dentro de su derecho positivo interno, aplicar directamente los tipos penales del Estatuto de Roma, a efecto del principio de

⁴⁶⁴ Cfr. ABELLO-GALVIS, Ricardo., *Introducción a las Normas del ius Cogens en el seno de la Comisión de Derecho Internacional*, CDI. Artículo vinculado a la línea de investigación “El derecho internacional a la luz de los diferentes tribunales nacionales e internacionales” del Grupo de Investigación de Derecho Internacional de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, Argentina. Pág. 4. El concepto de normas del *ius cogens*, es tal vez, uno de los más complejos de la terminología del derecho internacional. En cuanto a su origen hay las más diversas opiniones; para Erick Suy y para Antonio Gómez-Robledo, los orígenes de las normas imperativas o de *ius cogens*, se remontan al derecho romano, cuando en uno de los textos del Papiano se hace referencia al “*ius cogente*” haciendo alusión al carácter esencial de una donación, si bien es claro que se trata de un concepto totalmente diferente al que hoy conocemos de *ius cogens*. Además de lo anterior, en reiterada jurisprudencia y en la misma doctrina la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha hecho acopio de esta figura del *ius cogens* con mucha facilidad y apoyan este concepto de normas de derecho imperativo. Mientras que por otro lado, nos encontramos frente a una posición más conservadora y más rígida, tal es el caso de la Corte Internacional de Justicia, CIJ., que ha evitado incluir este concepto en su jurisprudencia.

⁴⁶⁵ Cfr. ABELLO-GALVIS, R., *Introducción*....Óp. Cit. pág. 78.

Cfr. GOMEZ ROBLEDO- Antonio., *El Ius Cogens Internacional. “Estudio Histórico-Critico”*, como bien lo cita el jurista Gómez Robledo, quien expresa: “Ahora bien, si hay algo evolutivo en la historia universal del derecho, a no dudarlo, el *Ius Cogens*, la cosa y la noción. Su recepción en la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados, significó, sin la menor discusión, una innovación profunda y un gran paso adelante, por cuanto que fue la plena incorporación, al derecho internacional positivo, de una institución que hasta entonces no había rebasado el marco de la doctrina y la jurisprudencia a nivel internacional.

Cfr. Sobre el mismo tema, ASDRUBAL AGUIAR, A., *La Responsabilidad Internacional del Estado por la Violación de los Derechos Humanos*, (Apreciaciones sobre el Pacto de San Jose), pág. 177 y siguientes Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH. Serie Estudios de Derechos Humanos. Tomo I. AA.VV

Cfr., CAICEDO PERDOMO, J.J., *La Teoría del Ius Cogens en derecho internacional a la luz de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados*, Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia Enero-junio de 1975, pág. 262-274. Para este autor es de gran interés, la clasificación de las normas del *Ius Cogens*, y en general el tratamiento de este punto, de tal manera que el jurista colombiano, clasifica las normas imperativas en las siguiente categoría: I) Las normas imperativas relativa a los derechos soberanos de los Estados y de los pueblos (igualdad, integridad territorial, libre determinación de los pueblos, etc), II) Las normas imperativas relativas al mantenimiento de la paz y a la seguridad internacionales (prohibición del uso de la fuerza, procedimiento de solución pacífica de las controversias, definición de la agresión, etc.), III) Las normas imperativas relativas a la libertad contractual y la inviolabilidad de los tratados (*pacta sunt servanda*, buena fe, etc.), IV) Las normas imperativas relativas a los derechos del hombre (prohibición de la trata de esclavos, habeas corpus, prohibición de la tortura, respeto del asilo, de la libertad de enseñanza, de la libertad de reunión, de la libertad religiosa, igualdad de derechos, etc.) , V) Las normas imperativas relativas al uso del espacio terrestre y ultraterrestre pertenecientes a la comunidad de Estados en su conjunto (alta mar, “patrimonio común de la humanidad”, espacio extra atmosférico, etcétera) Para pensar así, Caicedo Perdomo se apoya fundamentalmente en el texto mismo del artículo 53 de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados, conforme al cual una norma es de derecho imperativo es “una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional del Estado en su conjunto” . Además, son muchos los autores que afirman, para el caso que tratamos en este tema sobre derechos humanos,- “así nos atengamos puramente a la Declaración de Paris (1948)”- pertenecen a las normas imperativas, por no ser posible en ellas introducir en ellos ninguna derogación”- es decir, son inderogables-, porque, por ejemplo la Declaración Universal, es aclamada hoy por haber promulgado normas jurídicas consuetudinarias con los atributos del *ius cogens*, el jurista MacDugal, citado por Caicedo Perdomo, en su obra.

complementariedad, cuando aprueben leyes que tipifiquen los crímenes en contra de la humanidad, así como los crímenes de guerra y, en el futuro, crímenes de agresión.

Como principio general, el Estatuto de Roma establece que son los Estados quienes deben ejercer sus competencias penales contra quienes pueden ser responsables de la realización de las conductas descritas en los artículos 5 a 8 del Estatuto y se encuentren en su territorio; no obstante cuando el Estado, no pueda o no quiera investigar o enjuiciar a estas personas, la Corte Penal Internacional puede hacerlo. En este sentido, es que se debe entender la complementariedad de las jurisdicciones penales internacionales. El Estatuto, a través del artículo 25 desarrolla las bases generales para establecer una responsabilidad penal individual, aspecto que no difiere grandemente de otros sistemas de protección sobre derechos humanos.

Para los fines de la presente investigación solamente nos hemos referido específicamente a la responsabilidad internacional del Estado y a los sujetos, como personas naturales, lo cual vale aclarar que los demás sujetos del derecho internacional como los organismos internacionales no incurran en responsabilidad internacional como los señala la Corte Internacional de Justicia en su Opinión Consultiva sobre Reparación por Daños Sufridos al Servicio de las Naciones Unidas 1949⁴⁶⁶.

Finalmente, en esta parte de la investigación, es importante dejar claro, tal como *supra*, se destacó que la “responsabilidad internacional” abarca las relaciones jurídicas nuevas que nacen, en derecho internacional, del hecho internacionalmente ilícito de un Estado; así lo dejó el texto del proyecto sobre responsabilidad internacional del Estado de la Comisión de Derecho Internacional, CDI con sus comentarios; también, así lo ha establecido la Corte Internacional de Justicia en varias ocasiones al señalar: “Debe hacerse un distinción esencial entre las obligaciones de un Estado respecto de la comunidad internacional en su conjunto y las obligaciones respecto de otro Estado en el ámbito de la protección diplomática. Por su propia naturaleza, las primeras obligaciones mencionadas conciernen a todos los Estados. Habida cuenta de la importancia de los derechos en cuestión, cabe considerar que todos los Estados tienen un interés legítimo en su protección se trata de obligaciones *erga omnes* ⁴⁶⁷ .

⁴⁶⁶ Cfr. C.I.J., Reparation for Injuries Suffered in the service of the United Nations , I.C.J. Advisory Opinion of 11 April 1949 (<http://icj-cij.org>); Corfu Channel Case (United Kingdom c Albania), (Merits), I.C.J, Judgment of 9 April 1949, (<http://www.icj-cij.org>)

Cfr. Además, artículo 2 del proyecto sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos

⁴⁶⁷ Cfr. C.I.J. , Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (New Application: 1962), (Belgium c. Spain), (second phase), I.C.J., Reports 1970

De tal modo que cada Estado en su carácter de miembro de la comunidad internacional en su conjunto debe tener interés jurídico en la protección de los derechos fundamentales y en el cumplimiento de ciertas obligaciones que como tales les corresponden.

En el caso del procedimiento ante la Corte Interamericana, es posible que el caso se termine sin necesidad de llegar a esta etapa,⁴⁶⁸ en la que deba establecer la responsabilidad internacional del Estado, porque el asunto se resuelva por el avenimiento de tres probables circunstancias: el desistimiento de la parte demandante, el allanamiento del Estado demandado, o la conclusión de una solución amistosa entre las partes. Conforme a los artículos 53 y 54 del Reglamento de la Corte, las partes están facultadas para terminar anticipadamente el proceso, tanto por la vía del desistimiento o por la vía de la solución amistosa, de un avenimiento, de otros hechos idóneos para la solución del litigio. En el caso del desistimiento por la parte demandante, deberá la Corte a las partes en el caso y decidir si corresponde cerrar el asunto.

En el caso que el Estado demandado decida no litigar el caso presentado ante la Corte y allanarse a las pretensiones de los peticionarios y/o de la Comisión mediante el reconocimiento de responsabilidad internacional por las violaciones a los derechos humanos denunciadas, deberá este tribunal escuchar a las partes involucradas y adoptar una decisión sobre el asunto.⁴⁶⁹ Así por ejemplo, en el caso Aloeboetoe y otros contra el Estado de Suriname, el cual fue sometido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 27 de agosto de 1990, en la audiencia del 2 de diciembre de 1991, que fue convocada para conocer las excepciones preliminares, el agente de Suriname manifestó que”*(l)a Republica de Suriname, en cuanto al primer caso siguiendo el procedimiento que inicialmente determino la Corte, reconoce la responsabilidad consecuente sobre el caso Pokigron, mejor conocido como Aloeboetoe y otros*” Mas adelante añadió: “*simplemente quiero reiterar (que Suriname) reconoce la responsabilidad en este caso*”. Luego ante una aclaración solicitada por el delegado de la Comisión, señor Jackman, el agente de Suriname expresó: “*yo creo que fue claro lo que dije: reconoce la responsabilidad y, por lo tanto, la Corte tiene el derecho de cerrar el caso, determinar las indemnizaciones correspondientes o hacer lo que a derecho corresponda*”. Finalmente, la Corte por unanimidad, acordó: 1. Toma nota del

⁴⁶⁸ Cfr. Artículo 66 de la Convención Americana

⁴⁶⁹ Óp. Cit. CAICEDO PERDOMO, J.J., *La Teoría del Jus Cogens...* Óp. Cit... Pág. 244

reconocimiento de responsabilidad efectuado por la República de Suriname y decide que ha cesado la controversia en cuanto a los hechos que dieron origen al presente caso.⁴⁷⁰

No obstante, ante el reconocimiento que un Estado puede hacer sobre la responsabilidad internacional en un caso determinado, o de allanarse, la Corte ha tratado de ir más allá y recientemente en casos emblemáticos para la jurisprudencia internacional, en casos de allanamientos, la Corte decidido por primera vez que, el allanamiento de un Estado no es suficiente para la protección de los derechos humanos y procedió en consecuencia a fallar sobre el fondo del caso⁴⁷¹.

La Corte Interamericana, ha recordado que “según una jurisprudencia centenaria y que no ha variado hasta ahora, un Estado no puede alegar que su estructura federal para dejar de cumplir una obligación internacional”. Así se expuso en la sentencia de reparaciones del *caso Garrido y Baigorria*, párrafo 47, invocando los precedentes de la sentencia arbitral de 26 de julio de 1875 en el *Caso del Montijo*⁴⁷².

La Convención Americana, contiene una cláusula que ha sido llamada Cláusula Federal , en cuyos términos la Federación cumplirá las obligaciones convencionales en la materia sobre las que ejerce jurisdicción (artículo 28.1),y, tratándose de casos sujetos a la jurisdicción local, deberá, “tomar de inmediato las medidas pertinentes conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de las entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención⁴⁷³”.

Esto último, es debido a la importancia que reviste precisar quién es el sujeto internacional comprometido con las normas convencionales internacionales, de las que proviene la

⁴⁷⁰ Cfr. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Aloëboetoe y otros Vs. Suriname* Sentencia de 4 de diciembre de 1991. Serie C. 11 Jurisprudencia Actualizada a mayo de 2006. Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁴⁷¹ Cfr. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C. No. 101 Corte Interamericana de Derechos Humanos. En el presente caso, se cita en el Párr. 46.... Al día siguiente, el 20 de febrero de 2003, los Agentes del Estado se presentaron nuevamente a la audiencia pública a exponer los alegatos finales orales. A su vez, los representantes de los familiares de la víctima y la Comisión presentaron sus alegatos finales orales. Además, la Comisión presento copia del comunicado No. 032-2003 de 19 de febrero de 2003 del Ministerio de Relaciones Exteriores denominado “(e)l Estado de Guatemala contribuye a la justicia en el *caso Mack Chang* aceptando la responsabilidad institucional ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”

⁴⁷² Cfr. *La Pradelle-Politis, Recueil des arbitrages Internationaux*, Paris, t. III, 1954, pág. 675; y decisión de la Comisión de Reclamaciones Franco-Mexicana del 7 de junio de 1929, en el caso de la Sucesión de *Hyacinthe Pellat*. U.N., *Report of International Arbitral Awards*, Vol. V. pag. 536.

⁴⁷³ Cfr. GARCIA RAMIREZ, Sergio., *La Jurisdicción Interamericana sobre Derechos Humanos*. Actualidad y Perspectivas. En Garcia Ramirez, Sergio, *Estudios Jurídicos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, pág. 304-305

responsabilidad internacional y al que se le atribuyen por lo tanto, los deberes reparatorios que trae consigo las violaciones de los derechos fundamentales. Lo anterior, plantea como se destaca *supra*, que no solo sea el Órgano Ejecutivo, esto, es no solo los funcionarios de la estructura así denominada, sino también, los demás órganos del Estados como el Legislativo y las personas correspondientes⁴⁷⁴, tal como lo destaca el ex presidente de la Corte Interamericana, el Juez Garcia Ramirez, y como se dijo *supra*, existe un principio de unicidad estatal en el cual todos los órganos del Estado son responsables solidariamente.

Así, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Interamericana, estas obligaciones vinculan a las autoridades públicas en virtud de sus acciones tanto como de sus omisiones. Más, aun de acuerdo con el principio de unicidad estatal, para el desarrollo internacional de cualquiera de los actos órganos o agentes estatales, del ámbito legislativo, ejecutivo o judicial son considerados actos del Estado como tal⁴⁷⁵ independientemente, de si actuaron en cumplimiento de las normas que rigen su conducta, si se trata de una estructura de Estado autónoma o autárquica, o si responde a una organización de Estado unitaria o federal.

En suma, el establecimiento de órganos y el desarrollo de políticas, procedimientos y jurisprudencia que aseguren el cumplimiento cabal de las decisiones del Sistema es un requerimiento de la propia Convención sobre Derechos Humanos⁴⁷⁶. Por el contrario, la falta de respuesta normativa, judicial y administrativa destinada a garantizar la implementación de las decisiones del Sistema, implicaría una nueva violación de las obligaciones convencionales. En otras palabras, el Estado se encuentra en la obligación de organizar su

⁴⁷⁴ Cfr. GARCIA RAMIREZ, Sergio., *Los Derechos Humanos y la Jurisdicción Interamericana*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. Serie DOCTRINA JURIDICA, Núm. 106. Primera Edición 2002. Universidad Nacional Autónoma de México. Pág. 107

⁴⁷⁵ Cfr. KRSTICEVIC, V., *Implementación de las Decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Aportes para los Procesos Legislativos. CEJIL. Buenos Aires: Center for Justice and International Law, CEJIL-2009. Pág. 13.

⁴⁷⁶ Cfr. 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*, En: Sesión de Trabajo sobre la Implementación de los Compromisos y los Estándares Internacionales de los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano. International Justice Project y CIDH, 2003. Para mayor desarrollo de este tema, es importante, tal como lo hace el profesor Nikken, en este documento de estudio, revisar en el cual, expresa: “en mi opinión, esta última conclusión de la Corte es restrictiva respecto de las condiciones en las cuales un Estado es jurídicamente es responsable por aplicar una ley incompatible con sus obligaciones internacionales, en general, y en materia de derechos humanos, en particular”. Pág. 6, del texto *supra* citado.

aparato interno, legal e institucional, a efectos de dar un correcto cumplimiento a las decisiones de la Comisión y la Corte⁴⁷⁷.

Finalmente, según el Reglamento de la Corte, también es posible que las partes lleguen a una solución amistosa del asunto después que este ha sido presentado ante la Corte, en cuyo caso este tribunal decidirá si declara terminado el caso. De conformidad con el artículo 54 del Reglamento de la Corte, a título de: “Terminación Anticipada del Proceso”, se señala que las partes en un caso ante la Corte comunicaren a esta la existencia de una solución amistosa, la Corte podrá dar por terminado el asunto. Esta regla también, se aplicara a la de un avenimiento entre las partes o de otro hecho idóneo para la solución del litigio.

Si la Corte ha decidido que hubo violación a un derecho protegido en la Convención, en virtud del artículo 63. (1), esta dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. De igual manera, dispondrá, si fuere procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o la situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización.

Por otra parte, las medidas provisionales, se establecen como medidas que garantizan y protegen a aquellos derechos en riesgo de sufrir daño grave e inminente de carácter irreparable, las cuales ha sido previstas en la Convención Americana y se aplican por la Corte durante el proceso en el tratamiento de un caso de vulneración a un derecho establecido en la misma Convención.⁴⁷⁸

3.12. La situación de las víctimas. Recursos disponibles.

El sistema interamericano de protección de los derechos humanos es uno de los tres sistemas regionales que hay además del sistema universal. Los tres que existen son el europeo, el interamericano y el africano, y si bien todos son prometedores tienen un nivel de eficacia y desarrollo muy distintos. El africano es el menos desarrollado mientras que el europeo es el más desarrollado y eficaz. El interamericano está navegando en el medio de esas dos posibilidades. Asimismo, además de diferentes sistemas, dentro de cada uno puede haber

⁴⁷⁷ Cfr. KRSTICEVIC, V. y Tojo, L. (coord.) *Implementación de las Decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Aportes para los Procesos Legislativos.* CEJIL. Buenos Aires, Center of Justice and International Law- CEJIL-2009. Ed. Folio UNO. pag. 16.

⁴⁷⁸ Cfr. Artículo 63 (2) de la Convención Americana.

distintos mecanismos de protección⁴⁷⁹. Algunos son específicamente no judiciales como los informes por países, tal como se advirtió *supra*, otros son *cuasi-judiciales* donde hay por los menos una adjudicación respecto de violaciones de derechos humanos imputadas a un Estado, en respuesta a una denuncia por parte de un particular. Finalmente, hay un sistema específicamente judicial que merece ese nombre porque lo es en el pleno sentido de la palabra; es decir, los casos se tratan individualmente, son resueltos por un órgano que tiene características de tribunal-supra nacional-después de un procedimiento con todas las garantías del debido proceso donde se establecen todos los hechos y se aplica el derecho al caso concreto y las decisiones a las que se arriba son obligatorias. Por tanto, el sistema cumple con todos estos mecanismos, no judiciales, *cuasi judiciales* y judiciales.

Esto tiene, tanto por la práctica, así como por mandato, que la víctima o sus representantes tienen legitimación completa para actuar en la Corte en la última, cuando se tratan las reparaciones. Solo en estas fases el peticionario tiene un rol autónomo, separado de la Comisión Interamericana, tal situación se considera uno de los avances procesales más importante en la evolución del sistema interamericano. La víctima está legitimada, sin tener un árbitro imparcial, tal como sucedió en las demás fases acompañada de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Recientemente, la Corte aprobó el Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el funcionamiento del Fondo de Asistencia legal de las Víctimas⁴⁸⁰. Además, de este fondo importante para víctimas y familiares de víctimas, la Corte tiene una facultad inherente a las funciones jurisdiccionales cual es el de supervisar el cumplimiento de sus decisiones, en razón de las violaciones declaradas en la sentencia misma.

Por otra parte, la Corte en su jurisprudencia, ha establecido que el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que dispone sobre las reparaciones, a favor de

⁴⁷⁹ MENDEZ, Juan E., *Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos y los derechos de la Niñez*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH. Revista Comunidades y Defensores del Pueblo. Documentos. Protección de las Niñez. Pág. 1. Juan Méndez, el autor ha sido Director Ejecutivo del IIDH. Además, está disponible en página web del IIDH. www.iidh.ed.cr

⁴⁸⁰ Cfr. Resolución de la Corte IDH sobre el Fondo de Asistencia Legal a las Víctimas en el *Caso Masacres del Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*, de fecha 14 de mayo de 2013. La sentencia de Fondo, reparaciones y costas dictada por la Corte IDH, el 25 de octubre de 2012, mediante la cual dispuso, *inter alia*, entre otros puntos: (...) 14. El Estado debe reintegrar al Fondo de Asistencia Legal de Víctimas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos la suma erogada durante la tramitación del presente caso, en los términos de lo establecido en el párrafo 396 de la (...) sentencia. En comunicación de 15 de marzo de 2013, mediante la cual el Estado remitió el pago de USD de 6.034,36 de los Estados Unidos de América. Cfr. Además, en www.corteidh.org.cr, así como también, puede Cfr. En www.derechos.org

las víctimas, refleja una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios básicos del Derecho Internacional Contemporáneo sobre la responsabilidad del Estado. En términos generales, este artículo señala la necesidad de garantizar el derecho, y si fuera pertinente, proveer las reparaciones necesarias, establecer las indemnizaciones compensatorias de la parte lesionada⁴⁸¹.

En virtud de esa disposición y de la interpretación de la teoría de la responsabilidad internacional, aquella Corte determina medidas de reparación que tienden a hacer desaparecer los efectos de esas violaciones a los derechos humanos. Este marco amplio establecido en el artículo 63 de la Convención, sobre las reparaciones es dado, tanto para la Comisión, así como para la Corte, apoyándose especialmente, para el caso de la Comisión en su Reglamento.⁴⁸² Por lo que ha sido en ese marco en que se ha dado el desarrollo de medidas específicas de reparación del sistema de protección regional. Como es sabido, en casos⁴⁸³ concretos, si la información está disponible al momento que se adopta la sentencia de fondo, la Corte resolverá en la misma decisión lo relativo a la reparación. Caso contrario la Corte podrá abrir una nueva etapa procesal para que se presenten los argumentos y pruebas necesarias o se celebre una audiencia sobre el asunto.

Por último, la Convención Americana plantea la posibilidad de que se presenten demandas de interpretación de las sentencias adoptadas por la Corte.⁴⁸⁴ La solicitud de interpretación⁴⁸⁵ deberá ser precisa y referirse al sentido o alcance del fallo y deberá presentarse dentro de los 90 días desde la notificación del mismo. Por su parte el Reglamento de la Corte establece que las demandas de interpretación solo podrán promoverse en relación con las sentencias de fondo o de reparaciones.⁴⁸⁶

⁴⁸¹ Cfr. Artículo 31 del Reglamento de la Corte, el que establece: “ La aplicación de ese precepto podrá ser invocada en cualquier etapa del proceso”

⁴⁸² Véase: Artículo 25 del Reglamento de la CIDH

⁴⁸³ Cfr. Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C. No. 4 Párr. 166. Esta fue la primera sentencia de indemnización compensatoria adoptada en un caso por la Corte contra el Estado de Honduras. Existen otras sentencias sobre indemnización compensatoria desarrollados desde hace muchos años en una extensa jurisprudencia sobre reparaciones.

⁴⁸⁴ Cfr. Artículo 67 Inc. 1º de la Convención Americana, establece: “El fallo de la Corte será definitivo e inapelable”, sin embargo, tal como se expresa, en el texto de la citada disposición, puede ser objeto de interpretación por parte de la Corte en circunstancias también señaladas.

⁴⁸⁵ Cfr. *Caso Barrios Altos Vs.. Perú*. Sentencia de 3 de septiembre de 2001. Interpretación de la Sentencia de Fondo. De acuerdo con el artículo 62 de la Convención Americana; el del artículo 58 del Reglamento, resuelve sobre la demanda de interpretación de la sentencia de fondo emitida por la Corte el 14 de marzo de 2001 en el caso Barrios Altos (Sentencia de Fondo), presentada por la Comisión Interamericana el 20 de junio de 2001

⁴⁸⁶ Artículo 59 (1) del Reglamento de la Corte

Según la Convención, la demanda de interpretación podrá ser presentada por las partes, aunque no se logra establecer con claridad quienes son las partes, en el sentido estricto, sin embargo, se infiere que los peticionarios están legitimados para solicitar sentencias de interpretación, igual que las otras partes, la Comisión Interamericana y los Estados Parte.

Tanto el Reglamento, como el Estatuto de la Corte coinciden en establecer que las audiencias y decisiones serán públicas a menos que la Corte, en casos excepcionales decida lo contrario. Caso contrario sucede con las deliberaciones que según el mismo Estatuto de la Corte, esta deliberara en privado. Permanecerán secretas, a menos que la Corte decida lo contrario.⁴⁸⁷ Así también, conforme el artículo 24 (3) del Estatuto de la Corte: “Las decisiones, juicios y opiniones de la Corte se comunicaran en sesiones públicas y se notificaran por escrito a las partes. Además, se publicaran (...).

Sobre las audiencias, será de conformidad al artículo 40 del Reglamento de la Corte, el Presidente quien señale la fecha de apertura de procedimiento oral y señalara las audiencias que fueren necesarias. Las audiencias se realizaran en principio en la sede de la Corte; sin embargo, el Reglamento autoriza a este tribunal o a algunos de sus miembros cuando fueran comisionados por esta a desplazarse a otro lugar para celebrar una audiencia.

En el *Caso de los Trabajadores Cesados del Congreso Vs. Perú*, por ejemplo, la Corte en pleno, se desplazo a la ciudad de San Salvador, El Salvador para realizar la audiencia pública sobre excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, el día 27 de junio de 2006, en ocasión del XXIX Periodo Extraordinario de Sesiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En la audiencia estuvieron representadas todas las partes para garantizar principios propios del procedimiento.

En el desarrollo de las audiencias presentaran testimonio los testigos y los peritos ofrecidos por las partes y la Comisión, así como cualquier otra parte que la Corte decida escuchar.⁴⁸⁸ Asimismo, de conformidad a disposiciones⁴⁸⁹ del Reglamento de la Corte, los peticionarios, los Estados Partes y la Comisión deberá presentar la información relativa a los testigos, incluidos el objeto de sus declaraciones, en la demanda, contestación de la demanda y en la presentación de sus argumentos y solicitudes en el caso de los demandantes o representantes de los demandantes. Posteriormente durante el trámite, podrá establecerse que en el caso, las

⁴⁸⁷ Artículo 24 del Estatuto. Véase también, los artículos 14 y 43 del Reglamento de la Corte.

⁴⁸⁸ Véase los artículos 46 y 47 (2) del Reglamento de la Corte.

⁴⁸⁹ Artículos 33, 36 y 38 del Reglamento de la Corte.

partes deciden cambiar a testigos o reemplazar a algunos de los citados a comparecer, deberán solicitarlo a la Corte, ya que esta será quien dará traslado al compareciente y en la calidad en que deba actuar, aun esta pauta debe aplicarse a la Comisión. Esta decisión fue formulada, por ejemplo en el *Caso Myrna Mack Chang C. Guatemala*, representantes y familiares de la víctima, durante la presentación de los alegatos finales orales, decidieron reemplazar a peritos y a algunos de los testigos en el caso. En esta oportunidad se trae a colación este caso, el cual versa sobre la ejecución extrajudicial de la antropóloga Mack Chang por las fuerzas de seguridad guatemaltecas⁴⁹⁰

La parte que ofrece una prueba en calidad de testigos o peritos se encargara de su comparecencia ante el tribunal. Asimismo, aquella parte que proponga a un testigo o a un perito cubrirá los gastos que ella ocasiones. Las partes que ofrecen esta prueba deberán asumir los gastos del traslado desde la sede hasta donde sesione la Corte.⁴⁹¹ También se acepta, durante todo el procedimiento la prueba por referencia o referencial, es decir, se debe aceptar la presentación de testimonios de personas que no habiendo presenciado los hechos que se han denunciado, tienen conocimiento por medio de terceros o por referencias. En este caso la Corte habla de testigos no presenciales, como por ejemplo en el *Caso de “Los niños de la Calle” C. Guatemala*.⁴⁹² El 26 de mayo de 2001, la Corte dictó sentencia sobre reparaciones en este caso. En la sentencia de fondo, la Corte concluyó que el gobierno de Guatemala es responsable por la muerte y tortura de cinco niños de la calle, así como la denegación de los derechos del niño. Además, en la sentencia de reparaciones, la Corte ordenó al Estado de Guatemala pagar alrededor de medio millón de dólares, por concepto de indemnización material y moral tanto para las madres como para las hermanas y hermanos de las víctimas.

La Corte también ordenó la construcción de un centro educativo que lleve un nombre a lusivo a los jóvenes. Adicionalmente, la Corte declaró que: “el Estado de Guatemala debe brindar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que

⁴⁹⁰ Cfr. SAAVEDRA ALESSANDRI, Pablo., Corte IDH. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Un Cuarto de Siglo: 1979-2004. “*La respuesta de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a las diversas formas de impunidad en casos de graves violaciones de derechos humanos y sus consecuencias*”. Pp. 404

⁴⁹¹ Artículos 46 y 47 (2) del Reglamento de la Corte.

⁴⁹² Corte I.D.H., *Caso de los “Niños de la Calle”* (Villagrán Morales y otros). Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 226.

sean necesarias con el fin de adecuar la normativa guatemalteca al artículo 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos”⁴⁹³.

En uno de los casos más recientes, como es el *Caso Gudiel Ramos y otros Vs. Guatemala*, a inicios de febrero de 2014, la Corte Interamericana escuchó en audiencia pública a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual expuso los fundamentos de la presentación del caso ante el Tribunal, así como cualquier otro asunto que considerara relevante para su resolución. Seguidamente, la Corte escuchó las declaraciones de una presunta víctima, un testigo y una perita. Adicionalmente, la Corte escuchó los alegatos finales de las representantes de las presuntas víctimas y del Estado de Guatemala, así como las observaciones finales de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Fue el 17 de julio de 2012 cuando la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sometió el presente caso ante la Corte Interamericana contra el Estado de Guatemala por la alegada falta de prevención del asesinato del presunto defensor de derechos humanos Florentín Gudiel Ramos, ocurrido el 20 de diciembre de 2004. Según la Comisión Interamericana de derechos Humanos, el asesinato del señor Gudiel Ramos se encuentra en la impunidad⁴⁹⁴ como consecuencias de las irregularidades cometidas al inicio de la investigación y de la falta de debida diligencia para investigar las hipótesis relacionadas con el móvil del asesinato.

Además, la investigación no se habría llevado a cabo en un plazo razonable y presuntamente se vio comprometida por la falta de protección de personas que habrían participado

⁴⁹³ Cfr. Corte IDH. Audiencia de Reparaciones de la Corte Interamericana de Derechos. *Caso Villagrán Morales*. De 12 de marzo de 2001.

⁴⁹⁴ Cfr. SAAVEDRA ALESSANDRI, Pablo. Secretario Ejecutivo de la Corte I.D.H. En: *La Corte I.D.H. Un Cuarto de Siglo: 1979-2004*. Y, quien sobre el tema de la impunidad, ha señalado que: “la Corte IDH ha conocido múltiples casos de graves violaciones de derechos humanos en donde los Estados no han garantizado a las personas que se encuentran bajo su jurisdicción el deber de justicia penal de forma que se investigue efectivamente y sancione a los responsables de aquellos hechos aborrecibles, creando una situación de impunidad, entendida esta como “*la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos humanos protegidos por la Convención Americana*” Y, continua citando: “La impunidad, entendida como “no-punibilidad”, “ausencia de castigo” o “ausencia de pena” puede manifestar de dos maneras, las cuales no son excluyentes entre a saber : a) impunidad normativa, y b) impunidad estructural. La primera tiene como su nombre lo indica su fuente en una norma jurídica que conlleva a una renuncia expresa o extinción por parte del Estado del ejercicio de su potestad punitiva en cuanto a su pretensión o sanción. Esta puede tener su origen en la renuncia o extinción del *ius puniendi*, estableciendo plenamente que se manifiestan en primer lugar por las leyes de autoamnistías y, en segundo lugar la que se manifiesta a través de la prescripción de la pretensión penal y otras formas excluyentes de responsabilidad penal. La respuesta más contundente de la jurisprudencia a la denominada impunidad normativa manifestada a través de las leyes de autoamnistías se dio en la sentencia emitida el 14 de marzo de 2001 en relación al *Caso Barrio Altos Vs. Perú*.

Sobre el mismo tema, puede verse: AMBOS, KAI., *La Impunidad y el derecho pena internacional*. Editorial Ad-Hoc. Buenos Aires. 1999. De quien Saavedra Alessandri, ha tomado una buena parte de sus conceptos.

activamente en el proceso. Por otro lado, la Comisión sostuvo que la alegada situación de desprotección en que se habría encontrado la familia del señor Gudiel Ramos “dio lugar a su desplazamiento, en violación del derecho a la libertad de circulación y residencia”; y que los hechos del caso “constituyeron una violación del deber de garantía de los derechos políticos, en virtud del cargo público que ocupaba el señor Gudiel Ramos, y de la supuesta imposibilidad de que su hija, Makrina Gudiel Álvarez, pudiera dar continuidad al ejercicio de sus derechos políticos”⁴⁹⁵.

Durante los últimos años la Corte, ha admitido que por razones del principio de economía procesal, especialmente -para que los costos del desplazamiento para los testigos y peritos- sea menor, se acepte o presenten sus testimonios o peritazos a través- de fedatario público o “Affidávit”⁴⁹⁶ en lugar de trasladar a todas estas personas a la sede de la Corte. Una vez recibida la declaración rendida ante fedatario público, esta se trasladara a las partes para que presenten sus observaciones.⁴⁹⁷

Finalmente, durante las audiencias los Jueces podrán formular preguntas que consideren pertinente a toda persona que comparezca ante la Corte.⁴⁹⁸ De igual manera, todas las partes que comparezcan, sea la Comisión, o algunas de las partes autónomas, en la fase oral podrán realizar interrogatorios, a través⁴⁹⁹ del presidente de la Corte como moderador de las mismas.

Por otra parte, las pruebas promovidas por las partes solo serán admitidas si son ofrecidas en la demanda y en su contestación y en su caso, en el escrito de excepciones preliminares y en su contestación.⁵⁰⁰ Las pruebas rendidas ante la Comisión serán incorporadas al expediente, siempre que hayan sido recibidas en los procedimientos contradictorios, salvo que la Corte considere indispensable repetirlas.⁵⁰¹ La Corte de oficio podrá solicitar pruebas que considere útil en cualquier estado de la causa⁵⁰² El tipo de prueba admisible en el procedimiento por parte de la Corte, puede ser testimonial, pericial o documental. En su jurisprudencia más

⁴⁹⁵ Cfr. Corte IDH. *Caso Gudiel Ramos y otros Vs. Guatemala*. Resolución. Joomla.corteidh.or.cr.8080/.../2122-corte-idh-caso-gudiel-ramos-y-otros-vs...20/12/2013. *Caso Gudiel Ramos y otros vs. Guatemala*. Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de diciembre de 2013.

⁴⁹⁶ Artículo 47 (3) del Reglamento de la Corte.

⁴⁹⁷ Ídem.

⁴⁹⁸ Art. 42 (1) del Reglamento de la Corte.

⁴⁹⁹ Artículo 42 (2) del Reglamento de la Corte.

⁵⁰⁰ Artículo 44 (1) del Reglamento de la Corte.

⁵⁰¹ Artículo 44 (2) del Reglamento de la Corte.

⁵⁰² Artículo 45 del Reglamento de la Corte.

reciente, la Corte ha seguido el “Principio de la sana crítica” para valorar la prueba presentada en los procesos que se adelantas ante ese tribunal.⁵⁰³

3.13. Recursos disponibles.

Es importante destacar que en diversos casos, la Corte ha señalado que al fijar la compensación por daño inmaterial, se debe considerar que el Estado reconoció tardíamente, a manera de ejemplo, en el *caso de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico contra Republica Dominicana*⁵⁰⁴, fue hasta el 25 de septiembre de 2001, es decir, más de cuatro años y cuatro meses después que estas solicitaron su inscripción de nacimiento. Al no otorgar a las niñas la nacionalidad dominicana, el Estado les impuso una situación de extrema vulnerabilidad, y violo el derecho, a saber: el derecho de reconocimiento a la personalidad jurídica, al nombre y a la igualdad ante la ley, todos en relación con los derechos del niño. Tampoco el Estado les otorgó protección especial que le era debida, les impidió acceder a los beneficios de que eran titulares, y causo que ellas viviesen bajo el temor fundado de ser expulsadas del Estado del cual eran nacionales, y ser separadas de sus familias. Las niñas Dilcia y Violeta no contaron con la protección que la Republica Dominicana debió brindarles de acuerdo a las obligaciones internacionales que ha asumido convencionalmente⁵⁰⁵.

En este sentido, a las victimas les queda, al menos, hacer uso de algunos recursos disponibles, por lo que, la Corte también considera necesario que el Estado, implemente en un plazo razonable, un programa para la formación y capacitación en derechos humanos, con especial énfasis al principio de igualdad ante la Ley y no discriminación, de los funcionarios estatales encargados de la inscripción de nacimiento, en el cual se les instruya sobre la especial situación de los menores de edad y se impulse la cultura de tolerancia y no discriminación⁵⁰⁶.

3.14 El cumplimiento y ejecución de las sentencias.

⁵⁰³ MARTIN, Claudia., *La Corte ...* Óp. Cit. Pág. 252.

⁵⁰⁴ Cfr. CORTE I.D.H. *Niñas Yean y Bosico vs. Republica Dominicana*. Excepciones Preliminares, fondo, Reparaciones y costas. Sentencia del 8 de septiembre de 2005.

⁵⁰⁵ Cfr. CORTE I.D.H. Niñas Yean y Bosico vs. Republica Dominicana. Excepciones...párr.224, Daño material e inmaterial.

⁵⁰⁶ CORTE I.D.H. Niñas Yean y Bosico vs. Republica Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 8 de septiembre de 2005. Párr.242.

Después de examinar la situación de las víctimas, los recursos con los que cuenta, se repasara tal como ya se realizó brevemente *supra*, y La Corte Interamericana ha señalado que entre sus principales preocupaciones se encuentra la protección de la víctima y la reparación del daño. La mejor protección es impulsada por la aplicación de especiales criterios de interpretación y se refleja en la ampliación de las categorías de daño a través de la noción del daño al proyecto de vida; en el desarrollo el concepto de víctima, que se extiende a los familiares en casos de violación al derecho a la vida o integridad personal; y que en cuanto a las reparaciones se expresa en lo que la Corte ha denominado “otras medidas de reparación⁵⁰⁷”, cuyo objeto es a la vez que reparar a la víctima, ser una suerte de garantía de no repetición de los actos y que genera para los Estados obligaciones positivas, o de hacer⁵⁰⁸.

Siguiendo a Galdámez Zelada, señala que “la especial naturaleza de la jurisdicción ejercida por la Corte, que busca establecer la responsabilidad institucionales, no penales, por la violación a los derechos humanos, ha desdibujado en algún sentido la atención hacia el sujeto activo o autor de la violación y ha dado una mayor relevancia a la figura de la víctima”. La Corte ha asumido un rol especialmente activo para su protección y reparación, y en la valoración del daño tendrá una especial preocupación.

Y, como citado *supra*, quien ha sido condenado y señalado por la responsabilidad internacional del hecho ilícito fue el Estado; aunque no por ello, se deje por un lado la orden de investigación, sanción de los responsables materiales e intelectuales, así como el conocimiento de la verdad y una futura reparación a favor de las víctimas, tal como en reiteradas ocasiones lo ha decidido la Corte Interamericana.

⁵⁰⁷ Cfr. A título de ejemplo, obsérvese pie de página *supra* citado, Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs Republica Dominicana

⁵⁰⁸ GALDAMEZ ZELADA, Liliana., *Protección de la víctima, cuatro criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: interpretación evolutiva, ampliación del concepto de víctima, daño al proyecto de vida y reparaciones*, Revista Chilena de Derecho, vol.34 No. 3, pp. 439-445, Santiago dic.2007, puede verse, versión on line: www.scielo.cl/scielo.php, sobre los criterios de interpretación, en el mismo sentido, Cfr. También: CARRILLO SALCEDO, J.A. que analiza las reglas de interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que ha expresado su opinión favorable a: la tendencia de autocontrol judicial frente a la doctrina del margen de apreciación de los Estados, así como manifestaciones favorables a la interpretación evolutiva y dinámica del Convenio Europeo. La Corte consideró que los tratados modernos sobre derechos humanos tienen por objeto la protección de los derechos fundamentales de las personas independientemente de su nacionalidad, no solo frente a su propio Estado, sino frente a cualquier Estado Parte, sometiéndose los Estados a un “orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asume varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción.

Sobre los criterios de interpretación, una opinión destacada es la del juez Cancado Trindade, en el *Caso Masacre Plan de Sánchez contra Guatemala*⁵⁰⁹, donde se demandó al Estado por la violación a los derechos a la integridad personal, protección judicial, garantías judiciales, a la igualdad ante la ley, a la libertad de conciencia y religión y a la propiedad privada, en relación con la obligación de respetar los derechos a los familiares y sobrevivientes de 268 personas, víctimas de una masacre, mayoritariamente indígenas mayas en la Aldea Plan de Sánchez ejecutados por miembros del Ejército en 1982, masacre que permaneció, y aún permanece, en la impunidad y donde la Comisión Interamericana estimó que el Estado no había investigado seriamente los hechos, ni juzgado, ni sancionado a los responsables, ni había habido reparación. En este caso, la Corte desarrolla el principio de humanidad, también estudiado por el ex presidente de la Corte I.D.H Pedro Nikken, como un “criterio teleológico de interpretación que podría configurar una suerte de método humanitario, destinado a determinar el alcance de los tratados en la formas más adecuada a su propósito que es la protección de los derechos fundamentales.

Para llevar a cabo el cumplimiento, los Estados deberían realizar un plan de trabajo y comunicación efectiva con las víctimas, desde el inicio del proceso. La comunicación efectiva con las víctimas y sus representantes es una energía fundamental en la fase de cumplimiento de las sentencias. En tal sentido, es especialmente importante cuando existen problemas de accesibilidad de las víctimas o se necesita una continuidad en la realización de las medidas.

Para facilitar el cumplimiento de las medidas, se necesitan mecanismos claros que eviten la ambigüedad o la dispersión de la información, que impide un monitoreo efectivo, por parte de la Corte Interamericana. En todo caso, debe haber claridad sobre los mecanismos para cumplir por parte del Estado responsable⁵¹⁰.

A título de ejemplo, en el caso *Carpio vs Guatemala*, la sentencia tenía que publicarse en el diario o lo que tuviera el ejército de Guatemala. El Comité Presidencial de Derechos Humanos, Copredeh, respondió que ya cumplió con este punto y envía una nota que dice: “Recibida la nota de Copredeh, ordéñese la impresión de la sentencia de la Corte y péguese en el tablón”. El Ejército de Guatemala, a través de esa institución presidencial, no cumplió con

⁵⁰⁹ Cfr. www.oas.org/dil/esp. El juez Antonio Augusto Cancado Trindade, una opinión destacada sobre principios de interpretación en el voto razonado del *Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala*

⁵¹⁰ BERISTAIN, Carlos Martín., *Diálogos...* Op. Cit. Pág. 479

la publicación de la sentencia que la Corte Interamericana, había ordenado; por tanto, no se tuvo la certeza de que el Estado no había cumplido⁵¹¹.

Además, se debe implicar a otros poderes del estado, debido a que la responsabilidad es de todo el Estado como tal, y no solo del gobierno. Lo primero es que todos los organismos sepan que tienen que cumplir las sentencias y hacer que estas sean conocidas y discutidas, al máximo nivel, por todos los implicados. Se necesita usar los mecanismos de los más altos tribunales, como la Corte Constitucional o Suprema, para superar las dificultades y hacer ejecutiva la sentencia en términos operativos⁵¹².

Finalmente, se debe mantener el seguimiento sobre los casos; asimismo, debe haber compromiso público del Estado con un plan de cumplimiento; debe existir una mecanismo de cumplimiento de alto nivel, con poder de coordinación; también, la necesidad de un presupuesto específico para su cumplimiento; y culminado con aclarar y agilizar los instrumentos legales de cumplimiento.

Se sabe de muchos casos emblemáticos en las Américas, donde las familiares y víctimas se encuentran con diversos problemas de cumplimiento cuando pasa un cierto tiempo, y quedan medidas que no se cumplen, algunos de ellos, se pueden solucionar superando la inercia de la burocracia. La comunicación es importante, si es efectiva con las víctimas y sus representantes debido a que es una energía fundamental en la fase de cumplimiento.

La responsabilidad es del Estado, y no solo del gobierno. Lo primero es que todos los organismos sepan que tienen que cumplir con la sentencia y hacer que estas sean conocidas, al máximo nivel. Si se necesita de los más altos tribunales como la Corte Suprema de Justicia, a través de sus tribunales o de la Corte de Constitucionalidad, debe hacerse para superar las dificultades y hacer ejecutiva la sentencia en términos operativos.

De igual manera, los Estados deberían plantear cuales son los mecanismos políticos-de coordinación y financieros- puestos al servicio del cumplimiento. Es decir, ofrecer un plan de cumplimiento de la sentencia o acuerdo, evitando lo que sucede en la mayoría de ocasiones, en que el proceso es al revés: se monitorea el cumplimiento en función de su grado de ausencia. Se necesita un compromiso público y un plan que facilite el trabajo con líneas claras de compromiso.

⁵¹¹ Cfr. LONG, Soraya. Abogada del Centro Internacional para la Justicia, CEJIL.

⁵¹² Cfr. BERINSTAIN, Carlos M., *Diálogos...* Óp. Cit. Pág. 498.

Muchos agentes del Estado deben reflexionar sobre los mecanismos que hay que crear para hacer efectivo el cumplimiento los cuales, deberían constar con el respaldo político y capacidad ejecutiva. Deben los Estados, conforme a la reparación económica, para hacer efectiva cualquiera de las otras medidas, contar con un presupuesto adecuado específico para su cumplimiento. La falta de presupuesto para el cumplimiento de la reparación económica, solo refleja la muestra de falta de voluntad del Estado.

En sentido general, los Estados han de contar con marcos legales claros, que establezcan las competencias y un procedimiento interno efectivo sobre cómo proceder para el cumplimiento, en el caso de ser condenado mediante una sentencia, o llevar a cabo el cumplimiento de las obligaciones internacionales, como informes de la CIDH o acuerdos de solución amistosa, entre otros⁵¹³. Sobre este último punto, ahondaremos *infra* en la parte relativa a El Salvador, así como las propuestas que deben hacerse para el fiel cumplimiento de las sentencias de la Corte Interamericana en El Salvador.

Estas leyes deben facilitar mecanismos para superar las trabas administrativas o burocráticas, que se dan en la actualidad en muchos países. Un punto a adelantar que en El Salvador no existen estas leyes, lo cual limita de hacer efectiva la reparación, y agilizar y llevar a cabo sus obligaciones de carácter internacional de cumplimiento.

La condición de víctima en el marco del derecho internacional humanitario, es decir, en contexto de conflicto armado, es restrictiva, pues solo abarca a las personas que han sufrido un perjuicio a raíz de una conducta ilícita, ya sea por violaciones a los derechos humanos o por infracciones al Derecho Internacional Humanitario⁵¹⁴.

La primera manifestación de la comunidad internacional que conceptualizaba sobre la condición de víctima de graves infracciones a la normativa humanitaria puede ser la Resolución 2675(XXV), adoptada el 9 de diciembre de 1970, mediante la cual, la Asamblea General de las Naciones Unidas consagra como principios básicos para la protección de las poblaciones civiles en conflictos armados los siguientes: Los derechos humanos son plenamente validos en todo tiempo, aun en casos de conflicto; establece la distinción entre población civil y las personas que participan activamente en las hostilidades , y entre bien

⁵¹³ Cfr. BERINSTAIN, Carlos M., *Diálogos...* Óp. Cit. Pág. 498

⁵¹⁴ Cfr. El Derecho Internacional Humanitario y la protección de las víctimas. Página oficial de la Comité Internacional de la Cruz Roja. www.icrc.org/spa/resources/documents/...

civil y objetivo militar; y, tomar todas las precauciones necesarias para evitar que la población civil resulte afectada en el desarrollo de operaciones.

Posteriormente, los Protocolos Adicionales I y II a los Cuatro Convenios de Ginebra de 1977, relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales y a la protección de las víctimas de los conflictos armados no internacionales, respectivamente, otorgan un nivel de importancia a la materia sin precedentes, toda vez que se refieren de forma exclusiva a la protección de las víctimas , al tiempo que otorgan tal categoría a todas aquellas personas que no son combatientes o que no participan directamente en las hostilidades⁵¹⁵.

3.15 Situación de las familias y la Obligación de Reparar.

En párrafos *supra*, se advirtió que la obligación de respetar implica un obligación general del Estado de no vulnerar los derechos, por su parte, la obligación de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos se puede subdividir en las siguientes obligaciones: A. Prevenir las obligaciones a los derechos humanos, B. Investigar las violaciones a los derechos humanos ocurridas, C. Sancionar a los responsables; y, D. Reparar las consecuencias de la violación. En el primer caso, para el cumplimiento de esta obligación, el Estado debe de activar todo su

⁵¹⁵ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, CICR, “Editorial”, en recursos informativos, Revista Internacional de la Cruz Roja”, No. 851, 03 de septiembre de 2003, disponible en <http://icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf>

Cfr. También, el artículo 3 Común a los Cuatro Convenios de Ginebra el cual se refiere a los conflictos armados internos es, esencialmente, una de las prerrogativas de los Estados, por lo que la inclusión del artículo 3 común en los Cuatro Convenios de Ginebra ha de ser considerada como un gran acontecimiento. Conviene recordar que un año antes, en 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Declaración Universal de Derechos Humanos. Este importante documento hizo eco del creciente interés que, a nivel internacional, suscitaba esta importante vertiente de los asuntos internos de los Estados. De hecho, las normas internacionales de protección de los derechos humanos obligan a los Estados a reconocer y a respetar algunos derechos fundamentales de la persona humana y a actuar de manera que no se menosprecien. Análogo cometido tiene el derecho humanitario en tiempo de conflicto armado. Insta a las partes en conflicto a respetar y preservar la vida y la dignidad de los soldados enemigos capturados o de los civiles que se hallan en su poder. Hay convergencias claras entre los objetivos del derecho humanitario y el derecho de los derechos humanos. Tanto el derecho humanitario como los derechos humanos pretenden restringir el poder de las autoridades del Estado con objeto de salvaguardar los derechos fundamentales del individuo. En otras palabras, el derecho humanitario constituye un conjunto “especializado” de normas que dependen del derecho de los derechos humanos, adaptadas precisamente a los casos de conflictos armados. Algunas de estas disposiciones no tienen equivalencia en la legislación de los derechos humanos; tal es el caso, particularmente, de las normas que rigen la conducción de las hostilidades y el uso de las armas. Inversamente, el derecho de los derechos humanos cubre algunos ámbitos ajenos al derecho humanitario: los derechos políticos del individuo, por ejemplo. A pesar de los solapamientos, el derecho de los derechos humanos y el derecho humanitario siempre constituyen dos ramas distintas del derecho internacional público.

aparato institucional para garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos; en el segundo caso, la investigación debe ser realizada asimismo con diligencia, debe realizarse con seriedad y no como una mera cuestión de trámites condenada a ser infructuosa; en el tercero de los casos, debe el Estado sancionar a los responsables de casos de graves violaciones que impliquen perseguir y castigar penal, civil o administrativamente a los responsables, el Estado está en la obligación de aplicar las sanciones correspondientes, la Corte ha señalado en este caso, que “respecto a la continuación del proceso para la investigación de los hechos y la sanción de las personas responsables, esa es una obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos”; en el último caso, reparar las consecuencias de la violación, significa que se deben eliminar todas las consecuencias del hecho ilícito⁵¹⁶.

La reparación del daño ocasionado por una infracción a una obligación internacional consiste en la plena restitución, *restitutio ad integrum*. Sin embargo, este no es el único modo como puede ser reparado el efecto de un hecho ilícito internacional, porque puede haber casos en que aquella no sea posible, suficiente o adecuada. Por lo tanto, la reparación incluye la indemnización como forma restitutiva de reparación que incluye tanto al daño moral como al material. La Corte, por su parte, considera que el daño material comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante como el lucro cesante;⁵¹⁷ por su parte, el daño moral se fundamenta en el daño causado tanto a las víctimas como a sus familiares, respecto del cual, el Estado tiene la obligación de otorgar una satisfacción, la cual, entre otras cosas, puede consistir, en el ofrecimiento de perdón o disculpas, o el pago de daños y perjuicios simbólicos⁵¹⁸.

La justa indemnización debe abarcar todas las medidas que sean necesarias para proporcionar a todos los individuos el pleno ejercicio de todos sus derechos⁵¹⁹.

⁵¹⁶ ORTIZ AHLF, Loretta y GABRIELA RODRIGUEZ, H., *Normas de responsabilidad de los Estados. II. Responsabilidad del Estado por violaciones de los derechos humanos*. En: Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Claudia Martín, Diego Rodríguez Pinzón y Jose A. Guevara B. páginas 72 y siguientes.

⁵¹⁷ Cfr. Corte I.D.H. *Caso Neyra Alegria y otros*, Sentencia de 19 de septiembre de 1996. Serie C. Número 23, párr. 38. El daño emergente debe comprender los gastos en que incurrieron los familiares de la víctima, así como los sobrevivientes, se debe considerar el ingreso que las víctimas y su grupo familiar, como consecuencias directas de los hechos..

⁵¹⁸ La Corte Europea de Derechos Humanos, ha considerado que la sentencia de condena per se constituye una indemnización suficiente de daño moral. Véase, Corte Europea de Derechos Humanos, *Kruslin c France*, Eur. Ct. H. R., App 11801/85, *Merits* (1990), párr. 39. (www.echr.coe.int)

⁵¹⁹ Cfr. Corte I.D.H. *Caso Barrios Altos vs. Perú*. Sentencia de 14 de marzo de 2001, Serie C, Núm. 75, párr. 47-48.

3.16 Los Efectos de las sentencias de la Corte IDH.

En esta última parte del análisis, los efectos de las sentencias de Corte Interamericana de Derechos Humanos, nos referimos específicamente, a las decisiones que toman los dos órganos interamericanos que protegen los derechos humanos, estos son: La Comisión y la Corte. Y por ende, se trata de la incorporación de las decisiones interamericanas en el derecho interno de los Estados.

Si bien la competencia de estos órganos es disímil; mientras que el primero, tiene jurisdicción consultiva y quasi jurisdiccional; el segundo tiene, además de ella, jurisdicción contenciosa, ambos pueden interpretar el alcance de las normas de la Convención Americana y a través de sus manifestaciones orientar cada ámbito local donde el Convenio vaya aplicarse⁵²⁰.

De ahí entonces, que resulta menester recordar el rostro del sistema interamericano para verlo con nitidez y comprender a cabalidad estos notables y plausibles adelantos y reacomodamientos que han aparecido a raíz de la jurisprudencia parida por los dos órganos del pacto, *supra* destacados. Por supuesto sin olvidar en tal sentido, las decisiones de los organismos de la O.N.U, de la Corte Europea de Derechos Humanos⁵²¹ y del Tribunal de la Unión Europea, las que directa e indirectamente vienen ejerciendo una notable influencia en el sector interno⁵²² de nuestro continente.

⁵²⁰ Cfr. GOZAINI, Oswaldo A., *Los Efectos de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Derecho Interno*. Pág. 829 En: *Liber Amicorum. Héctor Fix- Zamudio*. Tomo II. Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Corte Interamericana de Derechos Humanos. O.E.A. Unión Europea. San Jose, Costa Rica. 1998.

⁵²¹ Vale recordar que, el 1º. de junio de 2010, entró en vigor el Protocolo 14 del Convenio Europeo, debido a la ratificación de Rusia, que era el único Estado de los 47 que faltaba por ratificarlo y que durante varios años se rehusó. Este ansiado instrumento supone reformas sustanciales en la tramitación y efectividad del Tribunal. Así como una importante vinculación con la Unión Europea debido al Tratado de Lisboa que entró en vigencia el 1º. De diciembre de 2009. Para ampliar este importante tema, véase, FERRER MAC-GREGOR, Eduardo., en: *Control de Convencionalidad*, disponible en: <http://biblo.juridicas.unam.mx/libros/6/2873/9.pdf>. Pág. 163 y siguientes.

⁵²² Cfr. HITTERS, Juan C., *¿Son Vinculantes los Pronunciamientos de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos? (Control de constitucionalidad y convencionalidad)*. Hitters, citando a Biavati, destaca que “Es difícil encontrar en los ordenamientos modernos un órgano judicial que haya contribuido al desarrollo de la Unión Europea como lo ha hecho la Corte que funciona dentro de ese ámbito”. Añade el autor que el Derecho Comunitario-como hoy se la conoce-probablemente no existiría sin el esfuerzo eficaz y silencioso de tal cuerpo “ubicado en el palacio urbano de la periferia del Gran Ducado de Luxemburgo”. Baviati, Paolo, “La Corte de Guzcia dell’ Unione Europea”, en Coloquio *Administración de Justicia en Iberoamérica y Sistemas Judiciales Comparados*, México, octubre de 2005.

Queremos de esta manera enfatizar el valor que ha adquirido ese derecho, ese *derecho sin fronteras*, y mostrar la doble influencia que en nuestro ámbito continental tiene la Convención Americana, al poner en marcha, por un lado un control supranacional, a través de la Comisión y la Corte; y por otro, -y ello quizás los más importante- al haber implantado un plexo normativo por medio de tratados y pactos internacionales- que entra en el torrente jurídico local, y se convierte en derecho positivo, por ejemplo el de rectificación y respuesta o la doble instancia en el derecho penal⁵²³.

En los casos antes relacionados, la Corte IDH, a través de su Control de Convencionalidad⁵²⁴ le ha echado mano a los artículos 1.1 y 2 de la Convención, que obliga a los Estados a respetar los derechos y libertades reconocidos por ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio, tal como lo expresa el artículo 1.1 de la Convención; debiendo adoptar las respectivas disposiciones internas al Pacto de San Jose.

En tal sentido, no debemos olvidar que según la Corte para cumplir con el mandato del aludido artículo 2 de la Convención, es necesario: 1) el dictado de normas y 2) el desarrollo de prácticas conducentes al acatamiento efectivo de los derechos y libertades consagrados en el mismo Pacto de San Jose. Este deber general del Estado Parte de implica que las medidas del derecho interno han de ser efectivas, para el cual el Estado debe adaptar su actuación a la normativa de protección a la Convención.

La Corte ha dejado bastante claro desde siempre que, en principio no se ocupa en sí de las cuestiones domésticas, sino que su tarea es inspeccionar si los países han violado o no las convenciones sujetas a su competencia. Por ello ha establecido que, sin entrometerse en las jurisdicciones locales, que una sentencia con carácter de cosa juzgada de los jueces domésticos “... tiene que ser necesariamente cumplida debido a que en ella se adopta una

⁵²³ Cfr. HITTERS, J.C., ¿Son vinculantes las decisiones de la Comisión y... ? Óp. cit. Pág. 3. Disponible en www.corteidh.or.cr/tablas/r25295 . De igual manera, Hitters, hace referencia al Artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional de Argentina.

⁵²⁴ Recuérdese que el *caso Almonacid Arellano vs. Chile*, fue el primer caso, después de varios intentos, donde la Corte Interamericana, a través de sus sentencias, se pronunció por el examen de Convencionalidad, en el voto disidente del ex Juez García Ramírez, Sergio; quien entre otras cuestiones, planteó: que en el ámbito jurisdiccional los jueces internos deben verificar los actos internos con la Convención Americana; deben establecer -con claridad jurídica- si son conformes o no con la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Además, agrega el ex juez, que deben revisarse las decisiones de los órganos internos, en el órgano judicial y en todos los órdenes, penal, administrativo, etc., a la luz de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; si estas responden o no a la CADH. Agregó la Corte IDH, que los jueces nacionales deben hacerlo de oficio, y si estos responden o no la CADH. Las decisiones siempre deben ser revisadas con la CADH de forma oficiosa, conforme a sus competencias y procedimientos.

sanción de forma definitiva, otorgando certeza sobre el derecho o controversia discutida en el caso concreto, y tiene como uno de sus efectos la obligatoriedad. En ese mismo sentido, ha añadido que solo circunstancias excepcionales pueden conducir a que el cuerpo supranacional “...deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos”⁵²⁵.

Con lo anterior, se ha querido destacar que este Tribunal Internacional ha sentado una postura en el sentido de que por regla general, *él no se ocupa de modificar en forma directa el derecho interno, ya que su misión consiste en controlar si las normas locales les acatan* – o no- las convenciones internacionales; y por ende, no se convierte en una cuarta instancia que deja sin efecto las leyes de los países.

Y, como bien apunta el ex juez Cancado Trindade, no se trata en verdad de “revisar” las sentencias de los tribunales domésticos, sino de una función más importante e imprescindible dentro de un mecanismo que se jacta de ser protector de los derechos humanos, puesto que la Comisión y la Corte Interamericana como únicos órganos de supervisión, pueden y deben determinar la compatibilidad o no con el Pacto de San Jose de cualquier acto u omisión en que incurran los Estados, a través de algunos de sus poderes, órganos o agentes⁵²⁶.

Destacamos ya que las sentencias de la Corte I.D.H deben ser acatados por los órganos de la jurisdicción interna. Al respecto el ex juez Garcia Ramirez, lo ha reiterado; sin embargo, ese camino no ha sido llano para los tribunales para los diversos países que componen el modelo aquí analizado, a tal punto que la Corte Suprema de la Nación de Argentina, por ejemplo, ha ido evolucionando progresivamente, con marchas y contramarchas- para cumplimentar con los pronunciamientos tanto de la Comisión como de la Corte Interamericana⁵²⁷; especialmente

⁵²⁵ Corte IDH, *Caso de la Masacre de Mapiripan vs. Colombia*, Sentencia de 15 de septiembre de 2005., Serie C. No. 13, párr., 198.

⁵²⁶ Cfr. GERMAN, Albar y CANCADO TRINDADE, A.A., *Reflexiones sobre el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*, Cox Editores, 1998, San José, Costa Rica, pág.584

⁵²⁷ Cfr. IÑIGUEZ, Marcelo Daniel., *Caso Cantos vs. Argentina*. Análisis de Sentencia de 28 de noviembre de 2002. (Fondo, Reparaciones y Costas). El autor analiza, los aspectos procesales de la sentencia de la Corte I.D.H; en tal sentido se destacan los aspectos siguientes: A) aspectos procesales. Párrafo 49. La Corte Interamericana ha establecido que los Estados tienen, como parte de sus obligaciones generales, un deber positivo de garantía con respecto a los individuos sometidos a su jurisdicción. Ello supone tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos a acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos, constituye una violación al artículo 1.1 de la Convención (...). El párrafo 59 de la citada sentencia fue más allá, cuando destaca: “Asimismo, en el Derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas. 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,

porque, los magistrados de aquella nación, han expresado divergencias respecto de las sentencias de la Corte IDH, a través de sus sentencias; sin embargo, hace poco ese órgano jurisdiccional ha expresado que la jurisprudencia de la Corte I.D.H, así como las directivas de la Comisión, constituyen una imprescindible pauta de interpretación de los derechos y obligaciones derivados del Pacto de San Jose. Aquí este tribunal ya no habla de que los preceptos “deben servir de guía”, como dijo en los *casos “Giroldi” y “Bramajo”*, los que están relacionados con la comprensión de la posición del Estado argentino durante los últimos años en cuanto al grado de acatamiento de las sentencias del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

La Corte Interamericana en sus sentencias de fondo y reparaciones, ha adoptado como modalidad la declarar expresamente que ella misma supervisara el cumplimiento. Ello lo hace al final de sus fallos mediante una declaración tipo mediante la que expresa que supervisara el cumplimiento íntegro de la sentencia y dará por concluido el caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. Para ello, la Corte establece un plazo a partir de la notificación de la sentencia, dentro del cual el Estado debe rendir a la Corte su primer informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento en los términos específicos contenidos en el fallo⁵²⁸. Esos informes son enviados a la Comisión Interamericana y a los representantes de las víctimas, a los fines de que formulen sus observaciones.

Por otra parte, en reiterada jurisprudencia, la Corte ha establecido que sus sentencias pasan en autoridad de cosa juzgada entre partes y son de cumplimiento obligatorio por los Estados siendo ambos inmediatos de las mismas. Dispone el artículo 68.1: “Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes”. Cuando las sentencias son estimatorias, son asimismo declaratorias y condenatorias. Dispone el artículo 63.1: Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se

para así garantizar los derechos consagrados en esta. Las disposiciones de derecho interno que se adopten para tales fines han de ser efectivas. Lo que significa que el Estado tiene la obligación de consagrarse y adoptar en su ordenamiento jurídico interno todas las medidas necesarias para que lo establecido en la Convención sea realmente cumplido y puesto en práctica.

⁵²⁸ Cfr. AYALA CORAO, Carlos., *La Ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Estudios Constitucionales, Año 5, No. 1, Universidad de Talca, Chile, 2007, Páginas de 127 a 201

reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado una vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. Este texto ha permitido a la Corte considerar que la Convención opta por un sistema de reparación integral del daño, debiéndose ante todo, y si ello es posible, restablecer al lesionado en el goce de sus derechos por el Estado, reparar las consecuencias de la violación e indemnizar en su caso, tratándose de obligaciones que debe cumplir el Estado, si así se le impone la sentencia⁵²⁹.

Destacamos a continuación, siguiendo al profesor Ayala Corao⁵³⁰, algunos rasgos centrales de las sentencias y de la etapa de su cumplimiento y ejecución, según el entendimiento de ellas que hace la Corte IDH: 1. Las sentencias de la Corte pasan en autoridad de cosa juzgada formal y material y tienen efectos inmediatos entre las partes y efectos indirectos para todos los Estados parte de la CADH, las víctimas y la CIDH. Se llaman también efectos generales o *erga omnes*. La cosa juzgada opera no solo frente al caso concreto sino también frente a futuros casos. La Corte es el intérprete supremo de la CADH, conforme lo establece el artículo 62 del mismo tratado. Esto se fundamenta en la norma que ordena transmitir el fallo a los Estados partes en la CADH, de acuerdo al artículo 69 y en el derecho al trato judicial igualitario, conforme al artículo 24; 2. Estos efectos indirectos se han notado en la jurisprudencia de varios Estados, que a pesar de no haber sido parte en el proceso ante la Corte IDH, han decidido incorporar los estándares de esas sentencias internacionales. Como ejemplo de ese seguimiento, se menciona a la Corte Suprema de Argentina, la que cuando declaró la inconstitucionalidad de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida⁵³¹, se fundó en la sentencia del caso Barrios Altos vs. Perú; 3. Los contenidos básicos de las sentencias de fondo y reparaciones son la declaración de los derechos violados y las obligaciones incumplidas por el Estado, el establecimiento de la responsabilidad internacional del mismo y las reparaciones, disponiéndose muchas veces que la sentencia en sí misma constituye una forma de reparación.

⁵²⁹ Cfr. HELANDER CAPALBO, Nils., *Efectos de las sentencias de la Corte Interamericana y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con especial referencia a Uruguay y España*, Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH-OEA, San José, Costa Rica, No. 55. Enero-junio 2012. Revista Derechos Humanos. Publicaciones periódicas.

⁵³⁰ AYALA CORAO, Carlos, “La Ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, Estudios Constitucionales, Año 5. No. 1, Universidad de Talca, Chile....Óp. Cit. Pág. 129 y ss.

⁵³¹ Cfr. Derogación de las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida. Ley 24.952, BUENOS AIRES, 25 de marzo de 1998, Boletín Oficial, 17 de abril de 1998. Individuales, Solo Modificadorias o Sin Eficacia. ID. infojus. LNN 28901.

Algunas de estas medidas reparadoras son específicas para las víctimas, como brindarle un tratamiento médico ya reponerla en un cargo, y otras son generales, sobre la base de los deberes del Estado de prevención y no repetición, como por ejemplo, revisión de planes de seguridad, curso de formación para funcionarios públicos, entre otras; 4. Una de las medidas reparatorias más comunes ordenadas por la Corte IDH en sus sentencias, es el mandato a los Estados de investigar, enjuiciar y sancionar a los responsables de violaciones a los derechos humanos-en especial las que la Corte califica de graves-, que subsiste a cargo del Estado hasta su total cumplimiento y, aunque es obligación de medios, no es una mera formalidad y debe ser asumida con seriedad; 5. Otra de las medidas reparatorias más común es la condena a los Estados al pago a las víctimas de sumas de dinero por concepto de indemnización compensatoria por daños materiales, morales, costas y gastos judiciales; 6. Es variada la gama de otras medidas reparatorias ordenadas en sus sentencias por la Corte IDH a los Estados.

Para justificarlas se funda en su facultad innominada, otorgada por la CADH, de disponer se garantice a la víctima el goce de su derecho violado y se reparen las consecuencias de la medida o situación de vulneración; 7. El cumplimiento y la ejecución de las sentencias emanadas de la Corte IDH, es potestad de esta y obligación de los Estados que han ratificado la CADH y aceptado su jurisdicción.

Además, las víctimas tienen derecho a que se cumplan y ejecuten esas sentencias. Se fundamenta en: a. las potestades propias de la función jurisdiccional del artículo 63 de la CADH, las que no son taxativas ni restrictivas. Permiten a la Corte desarrollar ampliamente sus facultades tutelares y reparadoras respecto de victimas actuales y potenciales, ordenando a los Estados en sus sentencias de fondo y reparaciones, las más variadas medidas legislativas, de políticas públicas, administrativas, judiciales, educativas y de otra naturaleza similar; b. las victimas poseen el derecho a la tutela judicial efectiva internacional que comprende el derecho a que la sentencia se cumplida y ejecutada.

Ese derecho debe ser interpretado como el derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido que exige que los Estados parte se comprometan a garantizar el cumplimiento por las autoridades competentes, de toda decisión en que se hay estimado procedente el recurso⁵³². 8. Las sentencias de la Corte IDH emanan de un tribunal internacional o transnacional y son de obligatorio cumplimiento o acatamiento por los Estados parte, debiéndose ejecutar directa y

⁵³² Cfr. Cfr. Artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

voluntariamente por el Estado demando sin que haga falta para ello ningún procedimiento de pase en el derecho interno o *exequatur*⁵³³, por los tribunales nacionales para ser ejecutadas por los Estados; 9. Los Estados deben proceder de buena fe en la ejecución de las sentencias. Deben notificar las sentencias de la Corte a los órganos competentes, que deben cumplir y ejecutar la sentencia dentro de su ámbito de su jurisdicción. Los tribunales nacionales no deben ser ajenos a la solución, ya que deben adoptar medidas judiciales (sentencias) desaplicando normas o interpretarlas de manera restrictiva, para permitir embargos, órdenes de pago contra partidas presupuestarias, etc. Lo mismo en lo que se refiere a otros poderes u organismos del Estado; 10. La falta de adopción por parte de un Estado de los mecanismos apropiados para la ejecución de las condenas, configura una violación⁵³⁴, en tanto el Estado deja de cumplir con su obligación de adoptar medidas legislativas o de otro carácter; 11. Hay Estado que, al margen del cumplimiento específico de lo ordenado por la sentencias de la Corte IDH, han adoptado medidas constitucionales y legislativas en el orden interno para facilitar el cumplimiento⁵³⁵; y, 12. La Corte IDH ha dispuesto que la supervisión del cumplimiento de sus sentencias le pertenece, pese al silencio convencional al respecto⁵³⁶, tratando el tema en varios casos, como el Caso Baena Ricardo y otros contra Panamá. La CADH asigna esa competencia a la Asamblea general de la OEA, conforme el artículo 65, que en el tema no ha tenido una actuación destacada.

La Corte funda su posición entre otros argumentos, en que se trata de una facultad inherente a sus funciones jurisdiccionales y al deber de los Estados de acatar las obligaciones establecidas por ellas⁵³⁷. En varias de estas resoluciones, la Corte DH ha mantenido abierta la supervisión, refiriéndose a la falta de cumplimiento en que los Estados incurren con respecto a la obligación de investigar, enjuiciar y sancionar a los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos⁵³⁸, la Corte ha dicho que ninguna ley de derecho interno, incluyendo las amnistías y los plazos de prescripción, así como la cosa juzgada fraudulenta, pueden ser invocadas como obstáculos válidos en esos casos para cumplir los mandatos, dado que dichas

⁵³³ Cfr. Artículo 68.2 de la CADH

⁵³⁴ Cfr. Artículo 2 de la CADH

⁵³⁵ Es el caso del artículo 31 de la Constitución de Venezuela de 1999, la ley colombiana No. 288 de 1996 y de la Ley peruana 27.775 de 2002.

⁵³⁶ BURGORGUE-LARSEN, Laurence y Amaya Úbeda de Torres., *Las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudio y Jurisprudencia*. Civitas, Thomson Reuters, España, 2009, pag.9 citado por Nils Helander Capalbo, en: los Efectos de la sentencias de la Corte IDH...óp. Cit. Pág. 55.

⁵³⁷ Cfr. Caso *El Amparo contra Venezuela*

⁵³⁸ Cfr. Caso *Baldeon Garcia y Barrios Altos contra Perú*.

violaciones contravienen derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así, en el caso Herrera Ulloa contra Costa Rica⁵³⁹, la Corte IDH dispuso se dejara sin efectos la sentencia de condena penal, argumentando que las obligaciones convencionales de los Estados parte vinculan a todos los poderes y órganos del Estado.

3.17. Derecho Comparado: Estados partes de la Convención y Estados no Partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Después de haber realizado una revisión del procedimiento contencioso ante la Corte Interamericana, así como la responsabilidad internacional de los Estado por las graves violaciones a los derechos humanos y los efectos de sus sentencias en los Estados parte y en los diferentes ámbitos; tanto regional americano, como universal; así también, en el marco del derecho penal internacional, y de la misma competencia de la Corte Internacional de Justicia conforme a su estatuto, y en algunos breves párrafos sobre el sistema regional europeo de protección de los derechos humanos, se hará la comparación jurídica que es uno de los instrumentos fundamentales de comparación, para poder profundizar en el derecho⁵⁴⁰; por lo que, en esta parte del trabajo, *infra* se hablará de los estudios comparativos de los diferentes ordenamientos jurídicos en el marco del derecho internacional de los derechos humanos. Haciendo la aclaración que se trata en la medida posible de derecho comparado de los Estados Americanos, con especial referencia a los países de Centroamérica.

Desde luego, es importante destacar casos como los que ya se citaron *supra*, en el marco de la Unión Europea, especialmente de España. No obstante, previo al análisis anterior, se analizara de forma breve, el régimen constitucional de los tratados en la región centroamericana, iniciando con el caso salvadoreño.

⁵³⁹ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica. Sentencia de 2 de julio de 2004.* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas),

⁵⁴⁰ Cfr. Derecho Comparado-CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. www.corteconstitucional.gov.co. La Corte Constitucional de Colombia, señala en su sitio web principal que, “El Derecho Comparado se muestra como una herramienta útil al momento de evaluar los resultados que ofrece un ordenamiento jurídico respecto de algún instituto en particular; sin embargo, son frecuentes las críticas hechas al legislativo cuando se “importa” alguna norma o alguna figura que ha dado resultado en un ámbito específico y se intenta aplicar en nuestro ordenamiento desconociendo las necesidades propias de nuestro medio, es por eso que la revisión a legislaciones de otros países debe hacerse de manera crítica, sacando ventaja de la experiencia en punto de errores y aciertos para procurar una adaptación que respeto nuestro contexto sociocultural”.

La Constitución como norma jurídica fundamental y fundante del ordenamiento jurídico es quien debe decidir la jerarquía de los tratados internacionales, pudiendo decidir que tengan jerarquía legal o supra legal, incluso la Constitución podría disponer resignar o compartir su primer escalón jerárquico con aquellos. Esto es, solo la Constitución de cada Estado resuelve el tema de la jerarquía de los tratados internacionales en el ordenamiento jurídico nacional⁵⁴¹.

Es por esta razón, que el derecho comparado muestra diversas situaciones, que al solo efecto de su mejor comprensión se pueden agrupar en distintos sistemas: a) lo que colocan a los tratados en un mismo plano jerárquico que las leyes internas; b) otros que consideran a los tratados con una jerarquía superior a las leyes; c) aquellos que otorgan rango constitucional a los tratados internacionales; d) finalmente, aquellos que otorgan un rango supraconstitucional a los tratados internacionales⁵⁴²

A ese efecto, es necesario el análisis de la legislación interna para así determinar el rango que el Estado salvadoreño y otros Estados otorgan a los tratados internacionales, en particular a los tratados sobre derechos humanos, realizándose este análisis desde el punto de vista constitucional, pues resulta necesario destacar, tal como se hizo *infra*, que es la norma constitucional la que otorga ese rango a los tratados internacionales de protección de los derechos humanos y consecuentemente la que revisa en cada Estado su validez y su jerarquía. En cuanto al tema de estudio, el sistema jurídico salvadoreño, está integrado por un conjunto de normas, presentadas en forma sistemática a la colectividad y a los diferentes operadores jurídicos. La serie de normas que conforman el ordenamiento jurídico salvadoreño son de diferente tipo. Así, encontramos normas constitucionales-normas primarias, normas ordinarias -; normas reglamentarias de ejecución –normas tercearias-, normas instructivas, circulares, y oficios para mencionar las más relevantes⁵⁴³.

Para condensarlo una mínima noción de los tratados sirve la Convención de Viena de 23 de mayo de 1969. La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entiende por

⁵⁴¹ HENRIQUEZ VIÑAS, Miriam Lorena., *Jerarquía de los Tratados de Derechos Humanos: Análisis jurisprudencial desde el Método de casos*, Estudios Constitucionales, Año 6, No. 2, 2008, pág. 73-119. Estudios Constitucionales, Versión On line, ISSN 08718-5200. www.scielo.cl/scielo

⁵⁴² HENRIQUEZ VIÑAS, Miriam L. “Jerarquía de los tratados de derechos humanos...”, Óp. Cit. Págs. 73-119

⁵⁴³ SORIANO RODRIGUEZ, Salvador H., *Constitucionalización de las Fuentes del Derecho Salvadoreño*. Publicado en Teoría de la Constitución Salvadoreña. Corte Suprema de Justicia de El Salvador-Proyecto para el Fortalecimiento de la Justicia y la Cultura Constitucional de la Republica de El Salvador, Unión Europea. 1^a Edición 2000, págs. 170 y sgts.

Tratados, “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 cualquier sea su denominación particular” Deducible de esta definición, es la existencia de un acuerdo de voluntades, efectuado entre los Estados a la luz de las reglas internacionales. La Convención de Viena de 1986 amplio el concepto para las organizaciones internacionales, y desformalizó el término. Al referirse a las organizaciones internacionales productoras de tratados, dejó claro, la calidad jurídica del instrumento internacional tratado, independientemente de sus denominaciones particulares

La significación de tratados sirve para nuestros efectos, dado que se necesita para poder incorporar al orden jurídico nacional, que los tratados estén validados, primero por el derecho internacional; y segundo por las reglas nacionales. Al hacer un enfoque de mínima concepción, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC 10/89 del 4 de julio de 1989, que interpreta la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, da por suficiente, que el sentido de “tratado” sea al menos, “un instrumento internacional de aquellos que están gobernados por las dos convenciones de Viena”; sin embargo, la declaración “no es un tratado en el sentido de las Convenciones de Viena, porque no fue adoptada como tal, en consecuencia no lo es tampoco en el artículo 64.1⁵⁴⁴” En tal sentido, las normas internacionales pueden ser válidamente normas en el ámbito internacional y sin embargo no ser-normas validas-en la Republica de El Salvador, por lo que para ello es necesario que la autoridad competente del Estado las valide, cuando eso haya sucedido las normas se convierten en normas internacionales que se han convertido en leyes de la Republica, es decir en normas validas en el orden interno.

Conforme el artículo 144⁵⁴⁵ de la Constitución de la Republica de El Salvador, relativo a la vigencia de los tratados internacionales, supone dos requisitos básicos para ser consideradas leyes de la Republica: a) que la norma internacional este conforme a las disposiciones constitucionales y b) haya entrado en vigencia conforme las disposiciones del tratado. Con el

⁵⁴⁴ SORIANO RODRIGUEZ, Salvador H. Teoría...Óp. Cit. Pág. 2.

⁵⁴⁵ Cfr. Artículo 144 de la Constitución de la Republica de El Salvador, establece: “*Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros Estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la Republica al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismos tratados y de esta Constitución*”. Decreto Constituyente No. 38 de 15 de diciembre de 1983, publicado en el Diario Oficial No. 217, Tomo No. 281, de 16 de diciembre de 1983. Debe tomarse en cuenta que la Constitución de la Republica de El Salvador, ha sido reformada en diversas ocasiones, 1991,1992,1994,1996,1999, 2000, 2003 y 2009

cumplimiento de lo anterior, previa ratificación de la Asamblea Legislativa, se puede hablar en El Salvador de que una norma internacional es norma válida y ley de la República y vigente en el sistema jurídico; es decir, cuando al norma internacional se ha incorporado al sistema jurídico nacional, por lo que la ratificación no constituye un requisito de cierre para considerar que la norma internacional es válida, sino, y esto nada más⁵⁴⁶, un requisito previo para convertir la norma nacional en norma internacional.

En consonancia con lo anterior, es importante destacar que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se ha mantenido en cuanto a ordenar a los Estados la adecuación de su derecho interno a la normativa establecida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁵⁴⁷. En esa línea, existe diversidad de fallos contra varios Estados partes en el sistema interamericano donde la Corte, -a título de ejemplo, la Corte Interamericana en el *caso Almonacid Arellano contra Chile*,- ha dictado una de sus sentencias más duras, contundentes y detalladas que se puede conocer.

Sin lugar a dudas, ello se debe a la absoluta prescindencia por parte de la justicia militar chilena del mínimo sentido independencia e imparcialidad para resolver los crímenes contra la humanidad cometidos por agentes del Estado pertenecientes a las fuerzas armadas o a carabineros, su nula voluntad de investigar y de hacer justicia. Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia de Chile, no ha emitido sentencia definitiva y de fondo alguna, en que aplique el derecho imperativo internacional de *ius cogens* ni el Derecho Consuetudinario Internacional, fuentes del derecho vigentes en el ordenamiento jurídico vigente en Chile y que goza de primacía de ley interna, así mismo, con absoluta prescindencia de la jurisprudencia

⁵⁴⁶ Cfr. Sentencia de *Habeas Corpus* 19-R-96 de 7 agosto de 1996, señala que, “Los Tratados son expresión de la conciencia jurídica de la comunidad internacional, que al ser ratificados por El Salvador, hacen suyos los preceptos, principios y valores universales, que no deben ser desconocidos en los procedimientos penales” Cfr. Además, Sentencia de *Habeas Corpus* 18-P-96 de 5 de noviembre de 1996 que señala que los tratados internacionales son leyes de la Republica, y junto a las reglas internas deben tomarse en cuenta para decretar una detención provisional.

⁵⁴⁷ Cfr. *Caso Castañeda vs. México. Caso Almonacid Arellano vs. Chile, Caso Reveron Trujillo vs. Venezuela, Caso Velásquez Rodriguez vs. Honduras*, sentencia de 29 de julio de 1988, entre otros; casos en los que la Corte IDH, obligó a adecuar su derecho interno a la Convención Americana. En algunos casos, existen Estados que han desafiado las decisiones de la Corte y han incumplido sus obligaciones conforme el artículo 1.1 de la misma Convención Americana. Es por ejemplo, el Caso Almonacid Arellano vs. Chile, , en la que el Estado de Chile, realizó el 21 de agosto de 1990 la declaración de reconocimiento de “pleno derecho” de la competencia de la Corte IDH. Es conveniente señalar que en la materia que, el artículo 69 de la CADH determina la obligación de los Estados Partes de cumplir las sentencias de la Corte Interamericana, la que constituye una obligación de resultado. Es necesario precisar que el acatamiento y cumplimiento de las sentencias de la Corte IDH es, además, una obligación en virtud de los principios generales del derecho pacto sunt servanda y de cumplimiento de buena fe de todas las obligaciones internacionales.

del Comité de Naciones Unidas y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La sentencia *Almonacid Arellano y otros vs Chile*, obliga a todos los órganos estatales y sus agentes a aplicar el derecho internacional vigente y valido a los crímenes de lesa humanidad de los cuales conozcan sus respectivos tribunales.

En el mismo ámbito interno de Chile, el 23 de marzo de 2007, la Corte de Apelaciones de ese Estado, resolvió el caso *Müller*, haciendo expresa mención al rango constitucional de los tratados de derechos humanos.

En el presente caso Rudolph Müller y Sonia Müller entablaron demanda civil contra el Fisco de Chile y demanda penal a los responsables de la desaparición de Jorge Müller y su novia Carmen Bueno. Lo relevante de la sentencia recaída en este caso es la mención del caso fallo *Almonacid Arellano y otros vs Chile*, el cual es citado en el Considerando No. 3: “*Que la Corte Interamericana en el caso Almonacid Arellano y otros vs Chile- sentencia de fecha 26 de septiembre de 2006-, que condeno al Estado chileno, sostuvo lo siguiente: “En efecto, por constituir un crimen de lesa humanidad, el crimen cometido contra el señor Almonacid Arellano, además de ser inamnistiable, es imprescriptible. Como se señaló en los párrafos 105 y 106 de esta sentencia, los crímenes de lesa humanidad van más allá de lo tolerable por toda la comunidad internacional y ofende a la comunidad toda. El daño que tales crímenes ocasionan permanece vigente para la comunidad nacional y para la comunidad internacional, las que exigen la investigación y el castigo a los responsables.* En ese sentido, la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de lesa humanidad, afirma que tales ilícitos internacionales “*Son imprescriptibles, cualquiera sea la fecha en que se hayan cometido. “153 Que, aun cuando Chile no haya ratificado dicha Convención, esta Corte considera que la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad surge como categoría de norma de derecho internacional general o ius cogens, que no nace con tal Convención, sino que está reconocida en ella. Consecuentemente, Chile no puede dejar de cumplir esta norma imperativa.*

El fallo, además hizo alusión a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto a la obligación del Estado de reparar cuando ha causado daño como consecuencia de un hecho ilícito imputable al mismo⁵⁴⁸. El considerando No. 15

⁵⁴⁸ HENRIQUEZ VIÑAS, Miriam L., *Jerarquía de...*, Óp. Cit. Págs. 73-119.

expresamente resuelve el rango de los tratados de derechos humanos, atribuyéndoles rango constitucional:” *Que, el artículo 5º. De nuestra Carta Fundamental, le otorga así, rango constitucional a los tratados que garantizan el respeto a los derechos humanos, concediéndoles una jerarquía mayor que a los demás tratados internacionales, en cuanto regulan los derechos esenciales que emanen de la naturaleza humana*”. En el Considerando No. 16 del fallo de los sentenciadores mencionaron a la historia del artículo 5º en el año 1989, citando al profesor Francisco Cumplido, para así en el Considerando No. 17 ratificar la posición que reconoce a los tratados rango constitucional: “*Que, de los expuesto se concluye que si los tratados de derechos humanos fueron incluidos en la modificación constitucional citada, se infiere que esos últimos necesariamente han de tener una mayor jerarquía en el ordenamiento jurídico nacional, que el resto de los tratados internacionales*”

Finalmente, en el caso Almonacid Arellano y otros, *supra* destacado, la Corte en esta sentencia determina la nulidad desde sus orígenes del decreto de amnistía, en lo referente a su aplicación para delitos de lesa humanidad como se ha venido sosteniendo en la doctrina. Por tanto, los tribunales del Estado chileno, debe prescindir del mismo para conocer y resolver los crímenes cometidos por agentes del Estado en el periodo cubierto por dicho decreto ley⁵⁴⁹.

En Nicaragua, es más detallada en relación a los instrumentos internacionales, resultando a la vez más limitativa⁵⁵⁰, cuando el artículo 46 establece:

“*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 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 es de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos*”.

⁵⁴⁹ Cfr. NOGUEIRA ALCALA, Humberto., *Decreto Ley de Amnistía 2. 191 de 1978 y su armonización con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, en Revista de Derecho, Volumen XVIII No. 2, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile, Valdivia, diciembre 2005, pag.107 a 130
Cfr. Además, CIDH. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Sentencia de fecha 26 de septiembre de 2006, párrafos del 150 a 155.

⁵⁵⁰ BREWER-CARIAS, Allan R., *La Aplicación de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos en el Orden Interno de los Países de América Latina*, Revista IIDH. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Vol. 46. San Jose, Costa Rica. .Pág. 3

En el caso de la República Federativa de Brasil, la Constitución contiene una cláusula abierta, sin hacer mención a los derechos inherentes a la persona humana, indica que la enumeración de los derechos y garantías en la Constitución no excluye “otros derivados del régimen y de los principios por ella adoptado, o de los tratados internacionales en los que sea parte la República federativa de Brasil (Articulo 5.1). Sin embargo, de acuerdo con la mayoría de los instrumentos internacionales, los derechos enumerados en los mismos son considerados como atributos del hombre y, en consecuencia, puede decirse esta cláusula, los efectos son los mismos que lo antes indicado.

Otras constituciones latinoamericanas también contienen cláusulas abiertas, también permitiendo la extensión de los derechos humanos declarados en el texto de la Constitución, aun cuando sin embargo, aún más reducido en relación con los ejemplos citados.

Además, muchas Constituciones, como la argentina, ha dejado establecida la jerarquía supralegal de los tratados internacionales. Sin embargo, en numerosos países no existe un pronunciamiento al respecto, lo que da lugar a distintas interpretaciones, incluida aquella según la cual ocupan la misma posición que las leyes en el ordenamiento interno⁵⁵¹.

Así, a título de ejemplo, en el *Caso Cantos vs. Argentina*, sentencia la Corte IDH, de noviembre de 2002, en el que la Republica de Argentina fue sometido a la Corte por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en marzo de 1999, por supuestas violaciones al señor Jose Maria Cantos⁵⁵², la Corte señaló igualmente en otras oportunidades que esta norma; es decir, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar su fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas- 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 esta⁵⁵³. Consecuentemente, al haber sancionado la Corte I.D.H al Estado de Argentina, declaró que: el Estado violó el derecho de acceso a la justicia consagrado en los artículos 8.1 y 25 de la Convención

⁵⁵¹ Cfr. DROMI, Roberto., *Derecho Administrativo. I. El Derecho Público en el siglo XXI*. 11^a. Edición, Ciudad Argentina-Hispania Libros-2006. Pág. 49.

⁵⁵² Cfr. *Caso Cantos Vs. Argentina*. Sentencia de 28 de noviembre de 2002 (Fondo, Reparaciones y Costas), Corte IDH.

⁵⁵³ Cfr. Corte IDH. Sentencia de 28 de noviembre de 2008, Excepciones preliminares www.corteidh.or.cr , párr. 59.

Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 en perjuicio del señor Jose Maria Cantos, en los términos de los párrafos 54, 55 y 56 de aquella sentencia.

En ese mismo sentido⁵⁵⁴, como consecuencia, por unanimidad decidió que: el Estado debe rendir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, un informe sobre las medidas tomadas para dar cumplimiento a la presente sentencia cada seis meses a partir de la notificación de la misma, supervisara el cumplimiento de esta Sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal aplicación a lo dispuesto en el presente fallo, entre otras. La Corte declaró que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por otro lado, ha de hacerse referencia en el presente tema, a los Estados Partes en la Convención Americana y a los Estados no Partes en la Convención, vale decir a los Estados que forman parte del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, que han ratificado el Convención y que por ende han ratificado por la vía de su congreso o Asamblea Legislativa, el reconocimiento de la competencia jurisdiccional de la Corte Interamericana.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos posee funciones diferentes respecto de los Estados que son parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y respecto de quienes no lo son; las funciones en el caso de los Estados partes, se encuentran las de: diligenciar peticiones, acudir a la Corte Interamericana, solicitar a la Corte medidas provisionales respecto de casos que están en su conocimiento, solicitar Opiniones Consultivas, someter a la Asamblea General de la OEA propuestas de protocolo o enmiendas a la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por otra parte, respecto de las funciones de la Comisión respecto de los Estados no parte en la Convención Americana, se debe citar la, de prestar particular atención a la tarea de observancia de los derechos mencionados en los artículos I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948, examinar las comunicaciones que se le sean dirigidas para dirigirse al Gobierno de cualquier Estado para obtener información y formularle

⁵⁵⁴ Cfr. *Caso Trujillo Oroza*, Reparaciones; *Caso Velásquez Rodriguez*, Reparaciones *Caso Cantoral Benavides*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos) , Corte I.D.H, Sentencia de 3 de diciembre, Serie C. No. 88

recomendaciones para hacer efectiva la observancia de los derechos humanos y finalmente, verificar como medida previa, el agotamiento de los recursos internos⁵⁵⁵.

En resumen, las resoluciones en el ámbito contencioso que consideramos para el caso de Corte son: las sentencias- de fondo, reparaciones, de las que ya se ha hecho una amplia referencia, las reparaciones, cumplimiento o incumplimiento-, las resoluciones interlocutorias-decisiones de trámite, solicitudes a las partes, etc.-, y las medidas provisionales.⁵⁵⁶ Por su parte, para la Comisión Interamericana nos referimos a: las medidas cautelares, los informes de solución amistosa y las decisiones finales en casos individuales (también llamadas informes de fondo)⁵⁵⁷

Sobre los mecanismos de ejecución y supervisión del cumplimiento de las decisiones, la Convención Americana, prevé el mecanismo de ejecución de las indemnizaciones pecuniarias establecidas por la Corte pero no establece la vía para la implementación de otro tipo de reparaciones determinadas por el tribunal. A su vez, a Convención Americana no prevé un procedimiento para la ejecución de las obligaciones derivadas del cumplimiento de las resoluciones de la Comisión de carácter pecuniario o no pecuniario.⁵⁵⁸

En cuanto a los aspectos de las decisiones de la Corte relativos a la indemnización compensatoria, la Convención dispone que se “podrá ejecutar en el respectivo país por el

⁵⁵⁵ Debe tenerse en cuenta que tanto los Estados Unidos de América, así como Canadá, en las Américas, se encuentran en este cuadro de los países que aún no han ratificado la competencia contenciosa o jurisdiccional de los Corte Interamericana de Derechos Humanos, por tanto los ciudadanos de los Estados Unidos de Americana o las personas que se encuentren en su territorio, solo podrán acceder a la funciones que la misma Convención Americana otorga para los Estados no partes en ella. Esta situación es idéntica a la de Canadá. Asimismo, esta situación en la que se encuentran los Estados partes y los Estados no partes en la Convención, contrasta con los criterios de competencia para conocer un caso, tómese en cuenta los cuatro principales criterios de competencias situados al inicio del presente trabajo. De igual manera, otros Estados como Belice, Antigua y Barbuda, Guyana, Cuba y las Bahamas, no han ratificado ninguno de los instrumentos del sistema interamericano.

Cfr., al respecto, FAUDEZ LEDESMA, H., *Sistema...* Óp. Cit. Pág. 1035

⁵⁵⁶ Cfr. Voto razonado del Juez Cancado Trindade en el *Caso de la Comunidad de Paz de San José Apartado*. Medidas Provisionales Respecto a Colombia. De 2 de febrero de 2006. En ella el Juez, ha señalado: Párr. 6 “Las medidas provisionales de protección acarrean para los Estados en cuestión, que se distinguen de las obligaciones que emanen de las respectivas sentencias en cuanto al fondo de los casos respectivos. Hay efectivamente obligaciones emanadas de las Medidas Provisionales *per se*. Son ellas enteramente distintas de las obligaciones que eventualmente se desprendan de una sentencia de fondo (y, en su caso, reparaciones) sobre el *caso despece*. Esto significa que las Medidas Provisionales de protección constituyen un instituto jurídico dotado de autonomía. Tienen efectivamente un régimen jurídico propio, lo que, a su vez, revela la alta relevancia de la dimensión preventiva de la protección internacional de los derechos humanos”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Jurisprudencia Actualizada a mayo de 2006. Medidas Provisionales. Párr. No. 6

⁵⁵⁷ KRISTICEVIC, Viviana. Implementación de las Decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. “*Jurisprudencia, Normativa y Experiencias Nacionales*”. CEJIL. Directora del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL). Doctrina y Comentarios. 2007. Pág. 19.

⁵⁵⁸ Cfr. KRISTICEVIC, Viviana., *Implementación...* Óp. Cit. Pág. 31 y sig.

procedimiento interno vigente para la ejecución de las sentencias contra el Estado". Sin embargo, como ya se anoto, la indemnización pecuniaria no agota las reparaciones debidas. En ese sentido, la Convención deja a la discreción de los Estados el establecimiento de las medidas o la realización de las acciones que considere necesarias para el cumplir con las sentencias⁵⁵⁹.

Sobre la supervisión del cumplimiento de las decisiones por la Corte, en el sistema de protección interamericano de los derechos humanos, tanto la Comisión como la Corte, tienen facultades para monitorear las decisiones tomadas y sus propios procedimientos para lograr este fin. En uno de los casos más recientes-sobre la supervisión del cumplimiento de una sentencia- contra el Estado de Nicaragua, de 7 de mayo de 2008, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni C. Nicaragua. En cuyo caso, se estableció una Sentencia de fondo, Reparaciones y costas dictada en ese caso, por este tribunal el 31 de agosto de 2001⁵⁶⁰, en cuyos puntos resolutivos decidió, *Inter. Alia*: (...) 6.- por equidad, que el Estado debe invertir, por concepto de reparación daño inmaterial, en el plazo de 12 meses, la suma total de \$ 50.000 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) en obras o servicios de interés colectivo en beneficio de la comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, de común acuerdo con esta bajo la supervisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de conformidad con lo expuesto en el párrafo 167 de la (...) Sentencia. (...) 7. (...) por equidad, que el estado debe pagar a los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, por conducto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos , la suma total de \$ 30.000 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de gastos y costas en que incurrieron los miembros de dicha comunidad y sus representantes , ambos causados en los procesos internos y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección, de conformidad con el párrafo 169 de la (...) Sentencia. (...) que el Estado debe rendir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos cada seis meses a partir de la notificación de la (...) sentencia, un informe sobre las medidas para darle cumplimiento. (...) que supervisara el cumplimiento de (la) sentencia y dará por concluido (...) caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento en el (...) fallo En el caso, *supra*, contra el Estado de Nicaragua, el

⁵⁵⁹ Cfr. KRISTICEVIC, Viviana., *Implementación...* Óp. Cit. Pág. 31 y 32.

⁵⁶⁰ Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo y reparaciones y costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C. No. 79.

tribunal decidió y resolvió, entre otros, lo siguiente: (...) 5 (...) Solicitar al Estado que presente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a más tardar el 3 de noviembre de 2008, un informe en el cual indique todas las medidas adoptadas para cumplir con lo ordenado por este tribunal en el punto resolutivo cuatro de la Sentencia y con lo establecido en el “acta de acuerdos” de 3 de mayo de 2008.

En consideración de la jurisprudencia de ese tribunal, en la etapa de supervisión de cumplimiento la Corte tiene el poder de dar instrucciones a petición de parte o a *motu proprio* para el cumplimiento e implementación de las medidas de reparación ordenadas en su sentencia emitida el 31 de agosto de 2001, con la finalidad de que se cumpla efectivamente con lo establecido en dicho fallo⁵⁶¹ (...)

De igual manera, en otros casos⁵⁶², el tribunal protector de los derechos humanos en las Américas, ha establecido similares razonamientos, en los que no obstante, en las sentencia de supervisión de cumplimiento, establece de igual manera el mecanismo de implementación para su real cumplimiento, pero en esa misma línea de resoluciones será dependiendo de las circunstancias que rodean cada caso. La Corte Interamericana aun cuando dicta sentencia con resolutivos muy específicos deja un amplio margen para la implementación de dicha orden a nivel interno, teniendo en cuenta la institucionalidad, la doctrina y la jurisprudencia de los tribunales de justicia.

3.18. Cumplimiento de los Estados no Parte en la Convención Americana.

En junio de 2005, la Corte modificó parcialmente su modalidad de supervisión de las sentencias en beneficio del principio de economía procesal. De acuerdo al texto de la resolución y de la práctica que ha seguido a su emisión, la Corte solicita un informe al Estado sobre el cumplimiento de la sentencia una vez culminado el plazo que ella fije para hacerlo (el plazo puede durar entre un año y tres años); posteriormente remite la información a la Comisión Interamericana y las víctimas para que formulen observaciones.

⁵⁶¹ Párrafo No. 46 de la Resolución de la Corte I. D. H de 7 de mayo de 2008. *Caso de la Comunidad Mayagna (sumo) awas tingni Vs. Nicaragua*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia.

⁵⁶² Cfr. Corte IDH. *Caso de los Hermanos Paquiyauri Vs. Perú*. Supervisión de Cumplimiento de sentencia. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 03 de mayo de 2008. Así, también puede verse: Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 02 de mayo de 2008.

Finalmente, la Corte aprecia “si hubo cumplimiento de lo resuelto, orientar(a) las acciones del Estado para ese fin y, en su caso, cumplirá con la obligación de informar a la Asamblea General, en los términos del artículo 65 de la Convención”⁵⁶³.

Una vez que la Corte determina la aplicación del artículo 65 de la Convención Americana y así lo haya informado mediante su informe anual, no continuara con el procedimiento contradictorio de supervisión del cumplimiento sino que asumirá que las circunstancias no cambiaron e incluirá el incumplimiento del Estado en cada informe anual sucesivo hasta el acato de la sentencia⁵⁶⁴. Aun con el cambio de procedimiento, la Corte continúa emitiendo sus sentencias de evaluación de cumplimiento en la medida que sea necesario para evaluar los avances registrados, así como orientar en mayor medida las acciones de los diversos poderes de los Estados (como se prevé en el párrafo 8 de la resolución⁵⁶⁵). Asimismo, la Corte conserva la facultad de convocar a audiencias para estudiar los niveles de cumplimiento, y explorar los obstáculos que subsisten para asegurar la implementación efectiva de las Decisiones.

En el informe anual de 1997 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, específicamente en el capítulo de las recomendaciones, insta a los Estados miembros a cumplir con las recomendaciones emitidas en sus informes sobre casos individuales y a acatar las solicitudes de medidas cautelares⁵⁶⁶. Dada la trascendental importancia de este tipo de recomendaciones al más alto nivel, la recomendación textualmente señala: “La Corte Interamericana ha señalado que los Estados parte en la Convención Americana tienen la obligación de adoptar las recomendaciones emitidas por la Comisión en sus informes sobre casos individuales, en virtud del principio de buena fe. Esta obligación se extiende a los Estados miembros en general, toda vez que, conforme a la Carta de la OEA, la CIDH es uno de los órganos principales de la Organización y tiene como fin promover la observancia y la defensa de los derechos humanos en el hemisferio. Por lo tanto, la Comisión insta a los Estados miembros, sean o no parte en la Convención Americana, a observar sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos mediante el cumplimiento de las

⁵⁶³ KRISTICEVIC, Viviana., *Implementación...* Óp. Cit. Pág. 33.

⁵⁶⁴ KRISTICEVIC, Viviana, *Implementación....* Óp. Cit. Pág. 33.

⁵⁶⁵ Corte IDH, Resolución de 29 de junio de 2005, Párr. 8

⁵⁶⁶ CEJIL. Centro por la Justicia y el Derecho Internacional. Gaceta No: 10. año 2008.

recomendaciones emitidas en los informes sobre casos (...)”⁵⁶⁷ “En el caso del cumplimiento de las diferentes resoluciones y sentencias de la Corte, -tribunal de única instancia en su materia- por parte de los Estados, la misma Convención Americana, dispone que no se trata de una simple recomendación, y que no trata de que los Estados no cumplan, por el contrario, son sentencias inatacables y que tienen carácter vinculante y que se trata de verdaderos actos jurisdiccionales en sentido estricto.

Ahora bien, debemos revisar algunos casos específicos de Estados en el orden regional americano, en el que bajo el procedimiento de denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pretenden dejar sin efecto las obligaciones contraídas antes de la referida denuncia, tal como es el caso de la República Bolivariana de Venezuela. Respecto a este Estado y otros, como por ejemplo, Trinidad y Tobago, que bajo mecanismos de decisiones unilaterales internas⁵⁶⁸ en cada Estado, se convierten en Estados no parte en la CADH.

De conformidad con la CADH, los Estados podrán denunciar este instrumento, mediante un preaviso de un año, notificando al Secretario General de la OEA, quien debe informar a las otras partes; pero, en todo caso, la denuncia de la CADH no tiene por efecto desligar al Estado parte interesado de las obligaciones contenidas en esa Convención en lo que concierne a todo hecho que, pudiendo construir una violación de esas obligaciones, haya sido cumplido por el con anterioridad a la fecha en la cual la denuncia produce efecto⁵⁶⁹.

Si bien la denuncia de los tratados en general podría considerarse, un acto de gobierno ordinario en las relaciones internacionales, la misma está sujeta a determinadas limitaciones y exclusiones conforme al derecho constitucional y el derecho internacional. En efecto, en términos generales, la denuncia de un tratado es un acto dictado en ejecución directa e inmediata de la Constitución, toda vez que la “política y la actuación internacional de la Republica” es una competencia del poder pública nacional⁵⁷⁰. En este sentido, el Presidente de la Republica como jefe de Estado, tiene la atribución constitucional general para “celebrar

⁵⁶⁷ CEJIL Gacetas. No. 10

⁵⁶⁸ Cfr. Nota Oficial Diplomática identificada con el numero 000125 emanada del Ministro del Poder Popular para las Relaciones Exteriores, Nicolás Maduro Moros, de fecha 6 de septiembre de 2012 adoptada por órdenes e instrucciones directas del Presidente de la República Bolivariana de Venezuela, Hugo Chavez Frías, fue presentada el 10 de septiembre de 2012 ante la Secretaria General de la Organización de Estados Americanos (“OEA”), la denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“CADH”)

⁵⁶⁹ Cfr. Artículo 78.2 de la CADH

⁵⁷⁰ Cfr. Artículo 156 numeral 1, Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, CRBV

y ratificar los tratados, convenios o acuerdos internacionales⁵⁷¹. De conformidad con la Constitución, esta atribución del Presidente de la Republica, requiere para su validez del refrendo del Ministro de Relaciones Exteriores, quien en el presente caso, en ejecución inconstitucional-de dicha norma constitucional, procedió a presentar la denuncia de la CADH⁵⁷².

De conformidad con la propia CADH, una vez transcurrido un año de este preaviso es que la denuncia entrara en vigor; y por ser precisamente un tratado de protección colectiva, esta notificación al Secretario General de la organización, debe ser informada por el a los demás Estados partes en dicho instrumento.

Ahora bien, ese acto mediante el cual el Gobierno de Venezuela procedió a denunciar la CADH⁵⁷³, en el derecho interno viola las normas y principios constitucionales relativos a: la jerarquía y supremacía constitucional de los tratados sobre derecho humanos, el derecho de petición internacional para el amparo de los derechos humanos, los requisitos y límites constitucionales de los estados de excepción, los derechos humanos como principio rectos de las relaciones internacionales del Estado venezolano y la progresividad de los derechos

⁵⁷¹ Cfr. Artículo 236, CRBV

⁵⁷² Cfr. AYALA CORAO, Carlos., *Inconstitucionalidad de la Denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos por Venezuela*, Estudios Constitucionales Vol. 10, No. 2 Santiago 2012. Pág. 2

⁵⁷³ Cfr. Comunicado de Prensa de la CIDH. Disponible en: www.oas.org/es/cidh/comunicados/2013/064.asp . La CIDH, mediante comunicado de prensa, manifestó su profunda preocupación por efecto de la denuncia de la Convención Americana por parte de Venezuela, de fecha 10 de septiembre de 2013. En este sentido, la CIDH lamentó profundamente la entrada en vigor de la denuncia de la CADH respecto del Estado venezolano. El 10 de septiembre de 2012 el Secretario General de la OEA recibió la nota formal de denunciada, fechada el 6 de septiembre de 2012, por parte del Ministerio del Poder Popular para las Relaciones Exteriores, en representación del Gobierno de Venezuela. De conformidad con lo establecido en el artículo 78.1 de la Convención Americana, la denuncia surte efecto a partir de 10 de septiembre de 2013, cumplido el preaviso de un año previsto en dicho artículo. La CIDH en el comunicado, expresa que “reitera su profunda preocupación por el efecto que produce la entrada en vigencia de la denuncia, esto es, que las violaciones a derechos humanos que pudieran ocurrir en Venezuela después de 10 de septiembre de 2013, no podrán ser reconocidas por la Corte Interamericana (Corte IDH). Ello va en detrimento de la protección de los y las habitantes de Venezuela, quienes pierden una instancia de protección de sus derechos humanos. La Comisión Interamericana hace un llamado a Venezuela a reconsiderar esta decisión”. No obstante el comunicado y los efectos de la denuncia a la CADH por parte de Venezuela; la denuncia de la CADH por parte de Venezuela afecta la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos para conocer asuntos relacionados con Venezuela. Venezuela, como Estado miembro de la OEA, seguirá sujeto a la jurisdicción de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a las obligaciones que imponen la Carta de la OEA y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, suscrita por el Estado de Venezuela en 1948. Por su parte, la Carta de la OEA, en su artículo 53, establece que la Organización de los Estados Americanos realiza sus fines por medio de varios órganos, entre ellos la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En tal sentido, mientras Venezuela siga siendo miembros o Estado Parte de la OEA, la CIDH continuara cumpliendo con su mandato de promoción y supervisión de la situación de derechos humanos en Venezuela, y tramitando peticiones, casos y medidas cautelares. Este es el sentido de la situación en la que se hayan los Estados que ya no son Estados Parte en la CADH, es eso, no pueden generarse casos ante la Corte IDH, pero si, se pueden presentar casos ante la CIDH y sus efectos tal como quedó *supra* establecido.

humanos, consagrados en los artículos 23, 333, 339, 31 152 y 19, respectivamente, de la Constitución⁵⁷⁴.

En este sentido, la jurisprudencia constitucional latinoamericana ha desarrollado la incorporación de los tratados sobre derechos humanos al bloque de la constitucionalidad como consecuencia de la jerarquía constitucional de aquellos. Es de hacer notar que la misma Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, ha aceptado la noción jurídica de bloque de constitucionalidad, incorporado con base al artículo 23, a los tratados sobre derechos humanos. Así, en el caso *Analya Belisario y otros vs. Consejo nacional Electoral*⁵⁷⁵, la Sala Constitucional dispuso lo siguiente: “Cabe agregar, que no solo se circumscribe a servir de garantía de normatividad de la Constitución documental, sino que se extiende a todas las disposiciones del denominado bloque de la constitucionalidad, que comprende en Venezuela, a los tratados sobre derechos fundamentales, las eventuales leyes constitucionales que pudieran dictarse conforme lo dispuesto en el artículo 157 de la Constitución y los principios que informan la parte dogmática de la misma.

En este mismo sentido, la jurisprudencia constitucional, también la sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica, al resolver sobre la consulta sobre el Proyecto de Ley para Aprobar el Estatuto de Roma, reitero su jurisprudencia sobre la jerarquía constitucional de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, al sostener que estos “tienen no solamente un valor similar a la constitución política, sino que en la medida en que se otorguen mayores derechos o garantías a las personas, priman por sobre la Constitución⁵⁷⁶.

En el caso de Trinidad y Tobago, este Estado por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores de la Republica de Trinidad y Tobago, en virtud de la sentencia en el caso *Pratt y Morgan vs. Fiscal General de Jamaica*, en 1994, el Comité Judicial del Consejo Privado decidió que los Estados debían atenerse a pautas estrictas en cuanto a la audiencia y determinación de apelaciones de asesinos convictos que hubieren sido condenados a muerte. En cualquier caso en que la ejecución fuese a tener lugar más de cinco años después de impuesta la condena a la pena capital, habría fundamento firme para considerar que una

⁵⁷⁴ Cfr. AYALA CORAO, Carlos., *Inconstitucionalidad...* óp. Cit. Pág. y sgtes

⁵⁷⁵ Cfr. TSJ, *Caso Analya Belisario y otros*. SC. Sentencia de 13 de julio de 2011, No. 1089, disponible en: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/julio/1089-13711-101369.html>

⁵⁷⁶ Cfr. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Consulta sobre el Proyecto de Ley para Aprobar El Estatuto de Roma. Resolución de 1 de noviembre de 2000No. 2000-09685; Además, ver sentencia No. 2313-95

demora de tal magnitud constituiría “castigo u otro trato cruel inhumano y degradante”. Un Estado que desee mantener la pena capital debe asumir la responsabilidad que la ejecución tenga lugar con la mayor rapidez posible una vez dictada la sentencia, otorgando un plazo razonable para la apelación y consideración del aplazamiento. (...). Por consiguiente, de conformidad con el artículo 78 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por ese medio el Gobierno de Trinidad y Tobago, notifico al Secretario General de la OEA, el retiro de su ratificación de la citada Convención Americana sobre Derechos Humanos⁵⁷⁷. Trinidad y Tobago, notifico denuncia el 26 de mayo de 1998.

Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia Argentina, en el *caso Rafael Videla*, declaro la inconstitucionalidad parcial del decreto de indulto presidencial a los miembros de la Junta Militar durante la dictadura, por resultar violatorio de los instrumentos de derecho humanos incluida la Convención Americana, que tienen jerarquía constitucional, invocando para ellos diversos casos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pero en especial, el *Caso Barrios Altos vs. Perú*⁵⁷⁸.

En Colombia, la Sala Constitucional en diversos casos, ha venido conformando la noción de bloque de constitucionalidad, primero, incorporando a los tratados internacionales sobre derechos humanos, y segundo, a la jurisprudencia internacional. La Corte Constitucional colombiana ha incorporado de manera progresiva el bloque de constitucionalidad las decisiones de los organismos internacionales creados por esos tratados de derechos humanos, en virtud de lo cual, evidentemente ha incluido la jurisprudencia de la Corte IDH⁵⁷⁹.

Si el tratado contempla normas específicas sobre su propia denuncia se deberá ceñir la determinación a lo previsto por las partes en esa cláusula. En lagunas ocasiones no se establece disposición alguna, relativa a la terminación o denuncia de los tratados, caso en el cual resulta aplicable el artículo 56 de la Convención de Viena de 1969. Dicho artículo prevé que un tratado que no contenga disposiciones sobre su terminación, denuncia o retiro, no podrá ser objeto de denuncia a menos que: a) Conste que fue la intención de las partes admitir

⁵⁷⁷ Cfr. Departamento de Derecho Internacional. Disponible en sitio web de la Organización de Estados Americanos, OEA. http://www.oas.org/dil/esp/tratados_32Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos_firmas.htm#Trinidad y Tobago:

⁵⁷⁸ Cfr. Corte IDH, *Caso Barrios Altos vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 14 de marzo de 2001

⁵⁷⁹ Cfr. Corte Constitucional de Colombia, *Caso Jaime Rodríguez Álvarez*, Sentencia de 7 de diciembre de 2001, T-1319/01.

la posibilidad de denuncia o retiro; o b) que el derecho de denuncia o de retiro pueda inferirse de la naturaleza del tratado.

La práctica de los órganos de supervisión de tratados de derechos humanos sobre la cuestión ha marcado un régimen diverso para los tratados en materia de derechos humanos del régimen general.

El 27 de agosto de 1997, el Gobierno de la Republica Democrática de Corea, o Corea del Norte, notifico al Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, su intención de denunciar el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El 29 de octubre de ese mismo año, el Presidente del Comité envío una carta al embajador de Corea del Norte enfatizando que “el Comité es el único órgano competente establecido por el Pacto en cuestiones relativas a los informes presentados por los Estados. La Carta adjuntaba una copia de la Observación General 26 del Comité, la cual señala que, “(...) el firme convencimiento de que el derecho internacional no permite que un Estado que haya ratificado el Pacto (...) lo denuncie o se retire de él”. El Comité también puntualiza “que después de constatar que el Pacto no contiene una cláusula que permita su propia denuncia, y de afirmar que, habida cuenta que otros tratados de derechos humanos si contienen una cláusula de este tipo, fue la intención de los redactores del Pacto no permitir la denuncia del mismo”⁵⁸⁰.

La Observación General 26 no ha sido todavía objeto de críticas por parte de los Estados Parte, aunque algunos académicos no concuerdan con las conclusiones del Comité⁵⁸¹.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, por su parte, declaro en el caso del pretendido retiro de la CADH del Perú, con efectos inmediatos por parte de ese Estado, de la declaración de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte IDH, es inadmisible”, declarándose competente la Corte para conocer el caso. Esa misma decisión fue bien recibida por la Corte Europea de Derechos Humanos, con lo cual dicho órgano jurisdiccional acepta la imposibilidad de retirar las declaraciones de reconocimiento de competencia de los tribunales internacionales en materia de derechos humanos.

La cláusula facultativa de reconocimiento de competencia de la Corte Interamericana, siguió el modelo de su similar en la Convención Europea, que a su vez tomo como modelo el artículo 36.2 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Un caso de especial relevancia

⁵⁸⁰ Cfr. LOPEZ HURTADO, Carlos., *¿Un régimen especial?*, pág. 266. Citado por Claudia Martin, en Derecho Internacional de los Derechos Humanos, óp. Cit... pág. 37

⁵⁸¹ Cfr. LOPEZ HURTADO, C., *¿Un régimen especial?*... Óp. cit. Pág. 37

vinculado con el retiro del reconocimiento de la competencia de la Corte Internacional de Justicia es el Caso Nicaragua c. Estados Unidos, en el que para declararse competente, la Corte Internacional de Justicia, analizo si era procedente el retiro de la declaración de reconocimiento de los Estados Unidos de Norteamérica y determino que resulta aplicable por analogía la norma del artículo 56.2 de la Convención de Viena de 1969, que exige un periodo mínimo de un año de preaviso para denunciar el tratado sin cláusula expresa, para retirar el reconocimiento de los Estados Unidos.

Los argumentos esgrimidos por la Corte Europea y la Americana no resultan satisfactorios si se considera que la Corte Internacional de Justicia ha resultado competente en casos de violaciones de tratados de derechos humanos universales⁵⁸².

En el caso de El Salvador, la Sala de lo Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, también se ha pronunciado sobre este mismo tema, incluso sin fundamento constitucional expreso, ha sido progresiva al incorporar indirectamente por vía refleja los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos al bloque de constitucionalidad, especialmente en casos en los que se han violado reiteradamente derechos humanos de la niñez y adolescencia, como en el caso de la Ley Anti-maras⁵⁸³. Aunque se debe señalar que, el Estado salvadoreño nunca pretendió, hasta la presente fecha, la denuncia de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, ni a la propia Convención Americana.

En conclusión, en el caso de Venezuela, el sistema constitucional vigente con base al artículo 23 de la Carta Magna, los tratados relativos a derechos humanos tienen jerarquía constitucional, como en el caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo cual conlleva como consecuencia, la incorporación de todo estos tratados al bloque de constitucionalidad o bloque de la constitución. El acto de denuncia de la CADH, por parte del Estado de Venezuela, desconoció así la jerarquía constitucional de la Convención Americana, al pretender de manera arbitraria su desincorporación del bloque de la Constitucionalidad.

⁵⁸² Cfr. LOPEZ HURTADO, C., *¿Un régimen especial?...* Óp. Cit. Pág. 39 y sgtss. Sobre este mismo aspecto, Cfr, en el sistema europeo de derechos humanos. *Corte Europea de Derechos Humanos, Caso Loizidou c. Turkey*. Este caso puede consultarse en: <http://cmiskp.echr.coe.int> Fallo de 18 de noviembre de 1996

⁵⁸³ Cfr. Sala Constitucional de El Salvador, Caso Inconstitucionalidad de la Ley Anti Maras. Sentencia de 1 de abril de 2004, No. 52-2003/56-2003/57-2003

3.19 Derecho Comparado.

3.19.1 Convención Europea.

Es importante, tal como *supra* citado, destacar el *Caso Avena*, en el cual la maestra Half Ortiz⁵⁸⁴, señala que el gran aporte del *dictum*, fue la determinación de la Corte fue la determinación que el artículo 36 de la Convención de Viena sobre relaciones Consulares, constituye una obligación *erga omnes*, por lo que cualquier inmigrante goza del derecho a la notificación y la asistencia consular independientemente de su situación migratoria y se integra en el estándar mínimo de derechos, dado que la característica de las normas *erga omnes* implican que pueden ser demandas por cualquier Estado, habría que ponderar, si el artículo en cuestión, consagra una norma imperativa o de *jus cogens*, sin embargo, la propia Corte no reconoce en el artículo 36 un derecho fundamental cuyo incumplimiento ocasione la vulneración de las garantías del debido proceso.

Otro aspecto importante de la sentencia del *Caso Avena*, es como lo señala la autora, que representa un grave retroceso en materia de responsabilidad internacional al omitir el señalamiento de las consecuencias jurídicas del incumplimiento de las medidas provisionales determinadas por el propio tribunal, por una de las partes en el proceso.

Distintamente a lo dispuesto por la Corte Internacional de Justicia, CIJ, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en sus Opiniones Consultivas OC/16 y OC/18, adopta posiciones más progresistas, al señalar que los principios de igualdad y no discriminación, constituyen normas de *jus cogens*, por lo que ello obliga a los Estados, a garantizar de manera efectiva los derechos humanos de los migrantes.

En sus puntuales conclusiones, la Corte IDH, señala que los Estados determinan las condiciones de ingreso, estancia y permanencia de los extranjeros, por lo que al no regular el derecho internacional, el derecho humano a ingresar a un Estado del que no es nacional, se actúa con gran discrecionalidad y ello origina que los migrantes constituyan uno de los grupos más vulnerables que existe⁵⁸⁵.

⁵⁸⁴ Cfr. ORTIZ HALF, Lotetta., *Derechos Humanos de los Indocumentados*, México, Escuela Libre de Derecho, Tirant lo Blanch, 2013, pp. 143.

⁵⁸⁵ Cfr. ORTIZ HALF, Lotetta., *Derechos...*, Op. Cit. Pp. 143.

3.19.2 Corte Europea de Derechos Humanos.

Aunque en párrafos de capítulos anteriores, se ha abordado el tema de los derechos humanos en el ámbito del sistema europeo de protección de los derechos humanos, se retoma nuevamente en este capítulo, debido a la comparación que se hace de los diversos sistemas regionales e instrumentales sobre la protección internacional de los derechos humanos en el marco del derecho comparado.

Europa siempre ha querido jugar y se ha sentido llamada a jugar un papel de liderazgo a nivel universal. Una vez que después de las guerras mundiales ese liderazgo ya no era político, militar, ni económico, se volcó en el ámbito ideológico y cultural. Así, el fundamento de la actuación de la Unión Europea en relación con terceros países, e incluso en su línea de actuación con los organismos internacionales, ha sido defender la universalidad y e indivisibilidad de los derechos humanos-civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. El fomento de la democracia pluralista y de unas garantías efectivas para el Estado de Derecho, así como la lucha contra la pobreza, figuran entre los objetivos esenciales de la UE⁵⁸⁶.

El Tratado de Ámsterdam- que entró en vigor el 1 de mayo de 199- señala en su artículo 6 que la Unión Europea se basa en los principios de libertad, democracia, respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales y el Estado de Derecho, principios que son comunes a los Estados miembros. En su artículo 9 explica que el respeto de estos principios es una condición para los países que soliciten ingresar a la UE. Introduce además, en su artículo 7 un mecanismo para castigar las graves y persistentes violaciones a los derechos humanos por parte de los Estados miembros de la UE.

Actúa como salvaguardia del orden constitucional interno y para disuadir a cualquier negociador para hacer un paripé para ingresar en la organización y después olvidarse de sus compromisos de puertas adentro.

Este planteamiento se vio reforzado en la Cumbre de Niza de diciembre de 2000, en cuyo Tratado conclusivo extendió el objetivo de promoción de los derechos humanos y el respeto de la democracia se definen como “elementos esenciales” en relación con la UE⁵⁸⁷.

⁵⁸⁶ Cfr. ROMAN PORTAS, Jose María, *La Unión Europea y los Derechos Humanos*, Fundación Ciudadanía y Valores, mayo de 2009, pág. 9

⁵⁸⁷ Cfr. ROMAN PORTAS, Jose M., *La Unión Europea...* Óp. Cit. Pág. 10

Junto a los sistemas universales de control expuestos, expuesto en otro momento de esta tesis, han hecho su aparición importantes sistemas de protección regionales de los derechos humanos que se desarrollan como regla general en el marco de las Organizaciones regionales de fines generales. Son tres las regiones en que los sistemas de protección de los derechos humanos han alcanzado un mayor desarrollo y, en consecuencia, donde se reconoce la capacidad procesal del individuo para presentar denuncias por presuntas violaciones de los derechos humanos: Europa, América y África. En estos tres sistemas el derecho de reclamación individual aparece básicamente en textos convencionales, por lo que a nivel regional, a diferencia de lo que hemos visto sucede en el marco de las Naciones Unidas, se habla únicamente de mecanismos convencionales de protección⁵⁸⁸.

Estos precedentes tienen, cronológicamente importancia, debido a que fue en el continente europeo donde en primer lugar cristalizó el movimiento a favor de la regionalización de la protección de los derechos humanos, a través de la firma, en 1950, y de entrada en vigor, en 1953, del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, así como de diversos protocolos adicionales al mismo.

Cabe advertir, sin embargo, que en la actualidad la protección internacional de los derechos humanos en dicho continente tiende a manifestar en tres distintas dimensiones, que son⁵⁸⁹: a. Una dimensión comunitaria, dado que en el marco de las comunidades de las comunidades europeas-cuya normatividad en materia de derechos humanos, dicho sea de paso, es todavía embrionaria y esencialmente de carácter jurisprudencial- el respeto de los derechos y libertades fundamentales, a más de ser parte integrante de los principios generales del derecho por cuyo cumplimiento debe velar la Corte de Justicia de dichas comunidades, debe asegurarse en el marco de la estructura y los objetivos de las propias comunidades; b. Una dimensión paneuropea, la cual encontró su expresión institucional en la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación Europea, cuya declaración final considera a los derechos humanos como uno de los “principios que rigen las relaciones reciprocas de los Estados participantes; c. Una dimensión denominada “Romana”, cuyo marco institucional es el Consejo de Europa,

⁵⁸⁸ Cfr. LOPEZ MARTIN, Ana Gemma., *La Reclamación Individual como Técnica de Control del Respeto a los Derechos Humanos. ¿Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas o Tribunal Europeo de Derechos Humanos? Derecho Internacional Público*, Universidad Complutense de Madrid, 2009, Pág. 25

⁵⁸⁹ Cfr. RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Jesús., *El Sistema Europeo de Protección de los Derechos Humanos*, pág. 129, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, III-UNAM.

y cuya base es, por una parte, el citado Convenio Europeo, firmado precisamente en Roma, y, por la otra, la Carta Social Europea, firmada en Turín el 16 de octubre de 1961.

De las tres denominaciones, brevemente citadas, la más desarrollada ha sido la “Romana”, si se toma en cuenta, que dichos instrumentos internacionales, además de transformar, a nivel del sistema regional europeo, los derechos humanos y libertades fundamentales, enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en obligaciones legales que vinculan jurídicamente a los Estados, establecen dos mecanismos distintos, ambos de igual complejidad.

El mecanismo de protección de los derechos civiles y políticos, asumidas conforme al Convenio Europeo, parte del principio de que no basta que los Estados se comprometan a respetar los derechos y libertades fundamentales, sino que es importante y necesario crear un mecanismo que vele por el cumplimiento de los compromisos.

Sobre esta base, se instituyeron dos órganos principales, la Comisión Europea de Derechos Humanos, en tanto órgano de investigación y conciliación, y la Corte Europea de Derechos Humanos, como órgano judicial de decisión y, por el otro, conferir ciertas facultades a dos órganos ya existentes del Consejo de Europa, el Comité de Ministros, como órgano subsidiario de decisión, y el Secretario General, como órgano auxiliar del Convenio Europeo. La Comisión por su parte, estaba compuesta de tantos miembros o como Estados contratantes, eran elegidos por el Consejo de Ministros, sus decisiones se tomaban por mayoría simple de los miembros que estuvieren presentes. Por otra parte, la Corte Europea, se compone de tantos jueces, como Estados miembros tenga el Consejo de Europa. A este respecto cabe subrayar que desde 1975 la Comisión y la Corte contaban ya con igual número de miembros, dado que todos los Estados miembros del Consejo de Europa eran también partes contratantes del Convenio.

Los jueces de la Corte son elegidos por la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa; duran en su encargo nueve años, siendo reelegibles;⁵⁹⁰ el Reglamento de la Corte contiene diversas disposiciones que garantizan la independencia de los jueces. El Comité de Ministros, órgano intergubernamental competente para actuar a nombre del Consejo de Europa, comprende un representante por cada Estado miembro de esa organización regional; interviene de diferentes maneras en el mecanismo de protección establecido por el Convenio.

⁵⁹⁰ Artículos 39 y 40 del Convenio

Por otra parte, cuando un asunto no ha sido deferido a la Corte, en un plazo de tres meses, el Comité de Ministros está facultado para decidir si ha habido violación o no del Convenio. La descripción del sistema europeo de protección de los derechos humanos, sería incompleto, sino tomáramos en cuenta una disposición de este instrumento internacional que reviste una gran importancia práctica.

Se trata del artículo 57 del Convenio, según el cual toda parte contratante, a requerimiento del Secretario General, deberá suministrar las explicaciones pertinentes sobre la manera en que su derecho interno asegura aplicación efectiva de cualesquiera de las disposiciones del Convenio⁵⁹¹.

Por su parte, la integración comunitaria, ahora acelerada tras la reciente ratificación de Lisboa de los “nuevos” tratados, su incidencia sobre el Derecho y los Derechos internos de cada país miembro de la UE que derivan de la adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, conforme al artículo 6.2 TUE, así como del reconocimiento por el Tribunal de Justicia de la UE de su papel de juez, garante de la correcta y uniforme interpretación del Derecho comunitario y a todo juez nacional de la interpretación conforme del Derecho nacional al Derecho comunitario, los estímulos a un sistema casi federal evidentes sobre todo España, Bélgica e Italia, incentivados en el ordenamiento italiano por el recién reformulado artículo 117.1 Constitucional, llevan en tal marco evolutivo a replantear el tradicional debate inherente a la efectividad del principio constitucional de la separación de los poderes, con referencia específica a la autonomía y a la independencia de la magistratura y a la efectividad del derecho al juez⁵⁹².

⁵⁹¹ Cfr. RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Jesús., *El sistema Europeo...* Óp. Cit. Pág. 6

⁵⁹² Cfr. GAMBINO, Silvio., *Jurisdicción y Justicia entre el Tratado de Lisboa, Convenio Europeo de Derechos Humanos y Ordenamientos Nacionales*, traducido del italiano por Valentina Faggiani, catedrático de la Universidad de Calabria, Italia. Pag.87. El autor pretende analizar el proceso de institucionalización y desarrollo de un Derecho constitucional comunitario del poder /orden judicial. También, intenta acercar los mecanismos europeos de protección de los derechos humanos, al ordenamiento interno de los Estados de la UE.

Con la fuerza jurídica propia de los Tratados atribuida a la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada en Niza, en 2000, y reafirmada solemnemente el Estrasburgo, en 2007, el Derecho constitucional comunitario del orden judicial registra una afirmación aún más significativa, “*in unum*” con las garantías acordadas por la Carta de Niza/Estrasburgo, en relación con los principios generales del ordenamiento judicial y del derecho a un recurso jurisdiccional efectivo ante juez independiente e imparcial, predeterminado por la ley; asimismo del derecho a un proceso equitativo, público y dentro de un plazo razonable, junto a las demás garantías procesales de naturaleza sustancial garantizada en el Título V-Justicia.

En este proceso, el ordenamiento italiano y los restantes europeos reconocen la existencia de un sistema jurisdiccional de protección de los derechos humanos y libertades de equivalente a la complejidad, bien acogido por la doctrina europea que lo considera apropiado a un constitucionalismo multinivel. Los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros formaran parte del Derecho de la Unión como principios generales⁵⁹³.

En conclusión, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos puede recibir quejas de individuos o de Estados alegando que un determinado Estado ha violado la Convención. Examina este tipo de quejas y emite juicios son legalmente vinculantes para los Estados. Eso significa que los Estados deberán cumplir las sentencias del tribunal. Este tribunal es reconocido generalmente como uno de los mejores mecanismos de protección internacional de los derechos humanos. Sin embargo, está limitado estrictamente al tipo de casos que puede examinar, y pueden tardar mucho tiempo en procesar un caso.

El mandato del tribunal, tal como *supra* citado, puede examinar alegaciones de violaciones de los derechos establecidos en la Convención Europea de Derechos Humanos. Además, de los ejemplos que se citaron en capítulos anteriores.

Los derechos incluidos en la Convención reciben una protección adicional en los protocolos 1, 4, 6 y 7 de la Convención. Cada uno de los protocolos, es un fragmento de texto adicional añadido a la Convención después de haber finalizado la convención original. Además, estos protocolos solo son aplicables a los Estados que los han ratificado⁵⁹⁴.

Por otro lado, si el tribunal decide que una queja es admisible, puede examinarla. La evidencia escrita y oral puede venir tanto del solicitante como de los representantes del Estado en cuestión. Para examinar la queja detenidamente, el tribunal puede emprender las siguientes acciones: Acuerdo amistoso, el tribunal puede alcanzar un acuerdo amistoso entre el solicitante y el Estado en cuestión; el juicio, si no se puede alcanzar un acuerdo amistoso, el tribunal puede emitir un juicio. En su fallo, el tribunal puede ordenar al Estado en cuestión que cambie sus leyes nacionales para defender la violación que se está produciendo o para

⁵⁹³ Cfr. GAMBINO, Silvio., *Jurisdicción y Justicia...* óp. cit. Pág. 97

⁵⁹⁴ Cfr. *Manual para Defensores de los Derechos Humanos ante la Corte Europea de Derechos Humanos*, disponible en <http://www.frontlinedefender.org/manual/sp/echr> Acerca de la Corte Europea de Derechos Humanos.

prevenir futuras violaciones. También puede ordenar al Estado que pague una compensación a la víctima y tome medidas para devolver a dicha víctima a la posición en que se encontraba antes de que se produjera la violación.

Al igual que la Corte Interamericana, si el Tribunal Europeo, ha sido informado de forma fiable de que está a punto de producirse una violación puede ordenar al Estado en cuestión que tome medidas provisionales para evitar que se produzca dicha violación.

Las medidas provisionales son acciones temporales que se deberán tomar antes de que se haya completado el examen formal de un caso por parte del tribunal. Por ejemplo, el tribunal puede ordenar a un Estado que no envíe a una persona a otro país en el que se pudiera estar en peligro de sufrir torturas u otras violaciones de la Convención.

La relación de normas relativas a las medidas provisionales en todos los ámbitos de protección, desde las generales relativas al sistema de las Naciones Unidas, y aquellas pertenecientes a los sistemas interamericano y europeo, nos dan una clara importancia del mecanismo instrumental en todos los ámbitos y jurisdicciones internacionales⁵⁹⁵.

El concepto de medidas provisionales está firmemente incorporado al derecho internacional moderno, y tiene raíz en la historia de los tribunales internacionales. Los correspondientes Estatutos de la Corte Centroamericana de Justicia y del Tribunal Permanente de Justicia Internacional, en los artículos XVIII y 41 respectivamente, otorgaban poder jurisdicción a ambos órganos para emitir medidas provisionales. La Corte Centroamericana de Justicia⁵⁹⁶ utilizó esta facultad dos veces, y en el Tribunal Permanente de Justicia Internacional se invocó en varios casos. En efecto las medidas provisionales constituyen principios jurídicos generales reconocidos por las naciones civilizadas, siendo una característica inherente a la autoridad de los órganos o tribunales supranacionales⁵⁹⁷.

Para dirigirse al tribunal, debe haber sido víctima directa de una violación por parte de un Estado de uno o varios de los derechos establecidos en la Convención.

No se trata de una simple protesta o con fines políticos, como en algún momento ha sucedido en el sistema interamericano, o en el sistema europeo de derechos humanos. En ese mismo

⁵⁹⁵ Cfr. ARIAS RAMIREZ, Bernal., *Las Medidas provisionales y cautelares en los sistemas universal y regionales de protección de los derechos humanos*, Revista del IIDH-Vol.43 pag.83, Además, se encuentra disponible en <http://www.corteidh.or.cr/tablas> En el caso del sistema europeo, c. Comisión y Tribunal Europeo de Derechos Humanos (antes de la entrada en vigor del Protocolo No.11 “Nuevo Tribunal”).

⁵⁹⁶ Cfr. Convención para el Establecimiento de una Corte de Justicia Centroamericana (Washington, 20 de diciembre de 1907), Véase *Anales de la Corte de Justicia Centroamericana*, tomo I, No. 1, agosto de 1911.

⁵⁹⁷ Cfr. ARIAS RAMIREZ, B., *Las Medidas Provisionales y...* Óp. cit. Pág. 87.

sentido, deben haberse agotado los recursos de la jurisdicción interna, de igual forma que en el sistema interamericano. Y tampoco, se necesita ser abogado para dirigirse al Tribunal, sin embargo, el recurrente deberá ser asesora por un abogado cualificado en la materia. Todo ello sucede cuando la denuncia ha sido admitida.

El procedimiento de admisibilidad el tribunal⁵⁹⁸, en este caso el Tribunal Europeo, debe decidir si la queja que recibe es admisible, en tanto, debe cumplir con una serie de requisitos: como supra dicho, debe haberse agotado los recursos de la jurisdicción internado del Estado, y presentar la denuncia contra el Estado que forma parte de la Convención en el momento que se cometió la supuesta violación, previo a todo ello, el solicitante deberá llenar el formulario de solicitud formal, es decir, de cómo dirigirse al tribunal. Este tribunal puede solicitar más evidencias sobre el caso. Y, en esta misma etapa, puede invitar tanto al denunciante, como al Estado denunciado a alcanzar un acuerdo amistoso. Finalmente, el tribunal emite un juicio sobre un caso por votación mayoritaria. Todas las sentencias finales del tribunal son legalmente vinculantes para el Estado en cuestión, eso significa que el Estado debe cumplir la sentencia. El llamado Comité de Ministros es el responsable de asegurarse de que los Estados cumplen efectivamente las sentencias del tribunal.

El Convenio Europeo de Derechos Humanos no es solo una declaración de derechos mayoritariamente civiles y políticos. Además, es un instrumento dotado de un sistema coercitivo propio cuyo fin es la protección de los derechos que consagra. Precisamente, esta configuración dada el por CEDH al mecanismo de protección de Estrasburgo otorga al Convenio una de sus principales originalidades.

Por otro lado, se debe constatar algo muy importante. Todos los Estados miembros de la Unión, son también miembros del Consejo de Europa y han ratificado el Convenio Europeo

⁵⁹⁸ El denunciante deberá leer los 3 documentos importantes que aparecen en los listado de la Corte Europea de Derechos Humanos, el impreso de solicitud formal lo mejor que pueda. También escribir una carta adjunta solicitando que el tribunal ordene al Estado en cuestión que tome medidas provisionales. En su carta, deberá remitirse a la norma número 39 de las Normas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que proporciona al tribunal el poder para ordenar a un Estado que tome medidas provisionales y explicar por qué solicita que se tomen estas medidas provisionales. En todo caso, debe enviar al tribunal el impreso rellenado y la carta adjunta a las señas de contacto siguiente: Secretario del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Consejo Europeo. F-67075 ESTRASBURGO CEDEX. 33.388.41.2791

Evidentemente, el CEDH necesitaría de un estudio monográfico para valorar todas sus posibles implicaciones y proceder a su conveniente apreciación. En ningún caso, esta investigación pretende acometer un estudio; ni siquiera el análisis global del Convenio de Roma constituye las presentes líneas. El estudio se reduce a un breve examen del CEDH y en algunos casos de la jurisprudencia del TEDH, tal como se hizo en párrafos arriba citados en la consecución de una influencia uniforme a los derechos nacionales respecto a la declaración, protección y promoción de los derechos fundamentales.

de Derechos Humanos y reconocido al Tribunal Europeo de Derechos Humanos como órgano de protección e interpretación del Convenio. Mediante el Convenio de Derechos Humanos y la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo, se ha establecido el estándar mínimo con el que todos los Estados miembros deben garantizar los derechos fundamentales. La protección del Tribunal de Estrasburgo ha constituido una garantía de extraordinaria importancia. La acción innovadora del Tribunal de Luxemburgo, también constituye una garantía para los derechos fundamentales. El Tribunal de justicia utilizada cada vez más el Convenio Europeo y la doctrina del Tribunal de Estrasburgo como fuente interpretativa en los fundamentos jurídicos de sus sentencias⁵⁹⁹.

En este contexto hay que destacar, el proceso de integración en Europa, ha sufrido avances grandes, respecto a la aplicación de normas y la jurisprudencia del derecho internacional de los derechos humanos en los Estados de ese continente; pero también, en el proceso de integración de las normas que constituye un orden de protección supranacional de los derechos humanos en todos los Estados, *supra* citados.

La Cumbre de Niza, la misma en la que se proclamó la Carta de los Derechos Fundamentales y se adoptaron reformas a los Tratados, constituyó también un hito en el proceso de Constitucionalización en la Unión Europea. En Niza además de reformar las instituciones con vistas a la ampliación de la Unión a los países del Este de Europa, se acordaron otras cosas. Además, de lo concerniente al voto de los Estados en el Consejo, los futuros cambios en la Unión y el Parlamento Europeo, los fondos de cohesión y otros “flecos” que quedaban desde Ámsterdam, en Niza se acordó que tenía que iniciar los trabajos para una futura Constitución Europea⁶⁰⁰

Desde la entrada en⁶⁰¹ vigor del Protocolo 11, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ocupa de los derechos y libertades fundamentales recogidas en el Título I del Convenio.

⁵⁹⁹ Cfr. FREIXES SANJUAN, Teresa., *La Europeización de los Derechos Fundamentales*, (Publicado en la *Tutela Multilevello dei Diritti. Punti Di crisi, Problemi, Aperti, Momenti di Stabilizzazioni. A cura di P. Bilanci E e. De Marco, Guiffré Editore, Milano*, 2004, páginas 4 y 5.

⁶⁰⁰ Cfr. FREIXES SANJUAN, Teresa., *Derechos Fundamentales en la Unión Europea. EVOLUCIÓN Y PROSPECTIVA. La Construcción de un Espacio Jurídico Europeo de los Derechos Fundamentales*. Publicado en la *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, No. 4, 2005, páginas 16-17

⁶⁰¹ Cfr. CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio., *La Influencia del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los órdenes Jurídicos de los Estados de la Unión europea y en el orden jurídico comunitario*, pág. 42. Disponible en: <http://www.uab.es/cerca> Corte Europea de Derechos Humanos, Carrillo Salcedo, J.A.

Como bien es sabido, tras la entrada en vigor del Protocolo 11, de noviembre de 1998, el mecanismo de protección instaurado por el Convenio de Roma, reposa exclusivamente en un único Tribunal, con jurisdicción obligatoria y permanente, desapareciendo del sistema la Comisión Europea de Derechos Humanos.

Por tanto, la función del Tribunal de Estrasburgo no se agota en la actividad sancionadora de las conductas estatales eventualmente contrarias al Convenio, sino que, en el desarrollo de esta función, realiza una de sus más importantes contribuciones al proceso de conformación de un patrimonio europeo de los derechos humanos; precisando y extendiendo, en contenido y alcance de los derechos convencionalmente consagrados. Por tanto, con sus interpretaciones, el Tribunal de Estrasburgo cumple con la función trascendental de adaptar el Convenio a las exigencias de una sociedad en permanente evolución⁶⁰².

3.19.3 Corte Penal Internacional.

Desde principios del siglo XX la comunidad de naciones ha intentado fincar responsabilidad penal individual a los responsables de haber quebrantado gravemente el derecho internacional. Por otro lado, los antecedentes de mayor relevancia para la conformación del derecho penal internacional en general, y por supuesto, de la Corte Penal Internacional, fueron tal *como supra*, establecido, fueron los crímenes de guerra y de lesa humanidad derivados de la Segunda Guerra Mundial. En concreto nos referimos a los juicios de Núremberg y de Tokio sustanciados, respectivamente, en el Tribunal Internacional Militar de Núremberg de 1945 y el Tribunal Internacional Militar para el Lejano Oriente de 1946⁶⁰³. Este precedente significó una promesa para la humanidad de que nunca más quedaran impunes crímenes como los cometidos durante la Segunda Guerra Mundial. Además, Núremberg nos legó, entre otros, dos principios fundamentales, a saber, la posibilidad de fincar internacionalmente responsabilidad penal individual⁶⁰⁴ y la irrelevancia del cargo oficial como escudo protector de la justicia.

Después de un largo proceso de desarrollo normativo internacional, que abarca distintos por encontrar una definición consensuada de crímenes *de lesa humanidad*, es por medio del

⁶⁰² Cfr. CARRILLO SALCEDO, J.A, *La Influencia del Convenio...* Óp. Cit. Pág. 42-47

⁶⁰³ GUEVARA B. Jose Antonio., *La Corte Penal Internacional* (Un acercamiento a su competencia y jurisdicción), Editado por Claudia Martín y otros... Óp. Cit. pág. 691

⁶⁰⁴ Cfr. PRINCIPIO I de los Principios del Derecho Internacional reconocidos en la Carta y las Sentencias del Tribunal de Núremberg.

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional del 17 de julio 1998, que por primera vez en la historia del derecho penal internacional, se acepta mediante la vía convencional una definición de crimen, la cual es sumamente representativa y con tendencia a la universalidad, debido a que es el resultado del derecho internacional consuetudinario y de la labor de foros internacionales, particularmente de los tribunales *ad hoc*, así como de ciertos tribunales domésticos, como la Corte Suprema de Justicia de Canadá⁶⁰⁵. La definición de crímenes de *lesa humanidad*, aparece textualmente en el artículo 7 del Estatuto. El Estatuto de Roma al ser un tratado se rige por las reglas de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969⁶⁰⁶.

Aunque no es objeto del presente trabajo realizar un análisis del concepto de crimen de *lesa humanidad*, sino hacer una concreta referencia al proceso de evolución del derecho penal internacional frente a otras instituciones del derecho internacional de los derechos humanos, en la calidad de derecho comparado, tal como se hizo con el sistema regional americano de protección de los derechos humanos, la Convención Europea y la Corte Europea de Derechos Humanos. Así como también, las Resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (1) de 13 de febrero de 1946 y 95 (1) de 11 de diciembre de 1946, podían acaecer en tiempo de guerra o en tiempos de paz y otras decisiones del sistema de las Naciones Unidas.

La CPI será competente para juzgar a las personas físicas o naturales, mayores de 18 años, que hayan sido acusadas de haber cometido el crimen de genocidio, crímenes de lesa humanidad y/o crímenes de guerra. El Estatuto de Roma define con toda precisión, en los artículos de 6 a 8 el alcance de dichos delitos. La definición de genocidio se reconoce por primera vez en el derecho internacional público en la Convención para la Prevención y

⁶⁰⁵ SERVIN RODRIGUEZ, Christopher Alexis., *La Evolución del Crimen de Lesa Humanidad en el Derecho Penal Internacional*, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. <http://biblio.juridicas.unam.mx>. www.juridicas.unam.mx pág. 28.

⁶⁰⁶ El Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional, se aprobó en Roma el 17 de julio de 1998, respectivamente en la Conferencia de Plenipotenciarios convocada para tales efectos, con una votación consistente en 120 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones. En las negociaciones en dicha Conferencia participaron 160 países, 20 organismos intergubernamentales, 14 agencias especializadas de la ONU, así, como también alrededor de 400 organizaciones no gubernamentales que se coordinaron en una Coalición por la Corte Penal Internacional. El Estatuto de Roma entró en vigor el 1º. De julio de 2002 una vez que transcurrido el plazo necesario contado a partir de que se depositaron sesenta instrumentos de ratificación ante el Secretario General de las ONU. Cfr. Además, artículos 126 del Estatuto sobre la entrada en vigor del mismo. Se trata de una Corte Independiente de la ONU. Así, es importante destacar que, el artículo 2 señala que “La Corte estará vinculada con las Naciones Unidas por un acuerdo que deberá aprobar la Asamblea de los Estados Partes en el presente Estatuto de Roma y concluir luego por el Presidente de la Corte en nombre de esta”.

Sanción del Delito de Genocidio en 1948 y el Estatuto de Roma prohíbe dicha conducta en los mismos términos⁶⁰⁷.

Los mecanismos extraconvencionales de las Naciones Unidas están diseñados de tal manera que, para su ejecución no se necesita que los Estados parte en el sistema de la ONU hayan ratificado un tratado internacional, sino más bien, se trata de una decisión que *per se* está orientada para que los Estados la cumplan. Se trata pues, de resoluciones de la Asamblea General, del Consejo de Seguridad o mandatos especiales del Secretario General como en el caso de las Misiones de Paz de la ONU, o los Representantes Especiales del SG de la ONU los Grupos de Trabajo temáticos como por ejemplo, el caso del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas de Personas de la ONU, entre otras. Siempre en todo caso, los sujetos de derecho internacional responsables de las graves violaciones a los derechos humanos serán los Estados que conforman las Naciones Unidas, aunque no por ello se debe individualizar en cada caso la responsabilidad de las violaciones. El caso del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas de 2006, que sustituyó a la vieja Comisión de Derechos Humanos de la ONU, también está se encuentra en la misma situación que los mecanismos anteriores, tal como se expuso en párrafos de arriba.

Situación inversa es la aplicación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional donde los imputados son las personas naturales que han cometido delitos internacionales o crímenes contra la humanidad.

De manera similar, la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad de 1968 afirmó que el crimen contra la humanidad –definido conforme al Estatuto del Tribunal de Núremberg y a las resoluciones de las Asamblea General de las Naciones Unidas antes citadas. Se señaló que puede tomar lugar- tanto en tiempo de guerra como en tiempos de paz- y señaló que el mismo es imprescriptible.

El proceso siguió avanzando, de tal manera que se aprobó la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen del Apartheid de 1973 apunto en esa línea que, el crimen del Apartheid es un crimen contra la humanidad que puede ocurrir en tiempos de paz y en tiempos de guerra.

Con ello se quiere significar que los avances en materia de derecho penal internacional, ha avanzado paralelamente conforme avanza el derecho internacional, así por ejemplo, la

⁶⁰⁷ Cfr. Artículo 11 del ER de la CPI.

aprobación de la Convención de Viena sobre el de los Tratados de 1969, que consideraba únicamente a los sujetos de derecho internacional clásico, a los Estados soberanos, y no a los particulares, como se hizo con la Convención de Viena de 1986; en esta, se incluyó a los demás sujetos del DI, tal como se hace hoy en día con el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y del mismo derecho penal internacional que tiene como imputados en el banquillo de los acusados a las personas naturales.

En la línea de lo anterior, ha de señalarse que no solo se ha consolidado el proceso de las definiciones como en este caso el crímenes de *lesa humanidad*, sino a raíz de ello, se recoge una serie de elementos de delitos que se han creado y perfeccionado a lo largo de la historia, así como otras figuras jurídicas propias del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho penal internacional, por medio de las cuales se reafirma entre otras cuestiones, la naturaleza independiente del crimen y otros delitos de carácter internacional, su desconexión con el conflicto armado internacional o con el conflicto armado interno, y con cualquier otro tipo de situación discriminatoria, así como la de limitar a los sujetos particulares a una organización que actúa en el ejercicio del poder político de *facto*, al tiempo que mantiene el objetivo clásico de tutelar ciertos valores fundamentales o derechos de gran para el hombre: el llamado “núcleo duro de los derechos humanos”, que ha sido reconocido por los diferentes Estados a través del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, *clausula Martens*⁶⁰⁸.

Aun con todos los pronósticos, la Corte Internacional Penal, sigue siendo una esperanza para las víctimas de graves crímenes internacionales. La CPI, dictó la primera sentencia de la historia por el reclutamiento de niños soldados. El acusado es Thomas Lubanga Dilo, antiguo líder de la Unión Patriota Congoleña, UPC.

⁶⁰⁸ Cfr. TICEHURS, Rupert., *Articulo*, Revista Internacional de la Cruz Roja. 31-03-97. Disponible en <http://www.irc.org/spa/resources/documents/misc/tdlcy.htm> La Clausula Martens forma parte del derecho de los conflictos armados desde que apareciera, por primera vez, del Preámbulo del (II) Convenio de la Haya de 1899, relativos a las leyes, la costumbre de la guerra terrestre. La cláusula se basa en- y debe su nombre a- a una declaración leída por el profesor Van Martens, de legado de Rusia en la Conferencia de la Paz de la Haya de 1899 (1). Martens, añadió la declaración después de que los delegados de la Conferencia de la Paz no lograran ponerse de acuerdo sobre la cuestión del estatuto de las personas civiles que portaban armas contra una fuerza ocupante. Gran parte de las fuerzas militares pensaba que debían ser consideradas como francotiradores y que eran punibles con la ejecución, mientras que los Estados más pequeños sostenían que debían considerársela como combatientes legítimos. Aunque que, en un principio, la cláusula fue redactada para este problema, aparecen, luego, distintas versiones- si bien similares- en tratados posteriores por los que se regulan los conflictos armados.

Es en este sentido que, una década después de su apertura, la CPI dicta la primera sentencia de la historia por el reclutamiento de niños soldados. Tal como citado en párrafo anterior, el acusado es Thomas Lubanga, antiguo líder de la Unión Patriotas Angoleña, a quien la CPI acusa de crímenes de guerra por forzar a menores de 15 años a luchar. Naciones Unidas calcula que más de 300.000 niños pelean en diversos ejércitos y milicias en el mundo. Solo en la Republica Democrática de Congo, había unos 30.000 alistados durante la guerra civil desatada entre 1998 y 2003. Lubanga se hizo fuerte en la provincia de Ituri, al noreste del país, rica en minas de oro, y entre 2002 y 2003, lanzó a las Fuerzas Patrióticas para la Liberación del Congo, el brazo armado de la UPC, a la lucha interétnica que asolaba al país. La pugna entre las etnias hema y lenda dejó miles de muertos, y allí fueron obligados a batirse los niños⁶⁰⁹.

Finalmente, es importante destacar que esta figura del delito de lesa humanidad establecida en el Estatuto de Roma ha sido recogida por los todos los estatutos de los llamados tribunales mixtos o híbridos, salvo el del Tribunal Especial del Líbano, entre los que se encuentra el Tribunal de Kosovo, las Salas especiales para los Delitos graves del Tribunal Distrital de Dili, el tribunal especial de Sierra Leona, las salas extraordinarias en las Cortes de Camboya y las salas Crímenes de Guerra de Bosnia y Herzegovina.

3.19.4 Principio de Jurisdicción Universal: *Caso El Salvador-España*.

El principio de jurisdicción universal está íntimamente vinculado a otro principio denominado, de complementariedad. Tras una definición preliminar de los términos de jurisdicción universal y complementariedad, consideraremos la relación entre ellos. El principio de jurisdicción universal suele definirse como “un principio jurídico que permite o exige a un Estado enjuiciar penalmente ciertos crímenes, independientemente del lugar donde se hayan cometido el crimen y de la nacionalidad del autor o la víctima. Se dice que este principio menoscaba las normas ordinarias de jurisdicción penal que exige una relación territorial o personal con el crimen, el perpetrador o la víctima⁶¹⁰. Pero en la lógica, es un

⁶⁰⁹ Cfr. *Justicia Internacional: Corte Penal Internacional (CPI)*, BOLETIN DE JUSTICIA TRANSICIONAL No. 29 (Marzo-abril 2012), Agencia Catalana de Cooperación, ddd.uab.cat.../boljustraecp_a2012, pdf

⁶¹⁰ PHILIPPE, Xavier., *Los Principios de Jurisdicción Universal y Complementariedad: su interconexión*. International Review of The Red Cross, Junio de 2006, No. 862 de la versión original. Pág.3, también disponible en: <http://www.icr.org/>

término más amplio : se basa en la idea de que determinados crímenes son tan perjudiciales para los intereses internacionales que los Estados están autorizados, e incluso obligados, a entablar una acción judicial contra el perpetrador, con independencia del lugar donde se haya cometido el crimen, el perpetrador y la víctima". La jurisdicción universal permite el enjuiciamiento de crímenes internacionales cometidos por cualquier persona, donde quiera que sea.

Dos ideas importantes suelen justificar esta excepción. En primer, ciertos crímenes son tan graves que atentan contra la comunidad internacional; en segundo lugar, no deben existir tablas de salvación para quienes los han cometido, por lo que toda la comunidad internacional, organizaciones y sociedad en su conjunto deben intervenir para enjuiciar y castigar a los perpetradores. La jurisdicción universal es un asunto de interés general para todos. Lo anterior, tiene un origen no solo en los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949, sino en la adopción de nuevos convenios que tiene cláusulas explícitas o específicas sobre el principio de jurisdicción universal⁶¹¹.

Los Convenios de Ginebra de 1949, son de suma importancia a este respecto, pues disponen en términos inequívocos la jurisdicción universal en relación con las infracciones graves contra esos Convenios. Los crímenes internacionales ya no quedarían sin castigo. Se aceptó como principio general la idea que, en ciertas circunstancias, podía limitarse la soberanía cuando se trataba de esos crímenes abominables. No obstante, la aplicación del principio general, siguió siendo difícil, ya que el principio de jurisdicción universal no incumbe únicamente al derecho internacional, sino también al derecho nacional.

Debemos hacer énfasis en uno de los aspectos más importantes del principio de jurisdicción universal, el cual es que, no es suficiente que el Estado reconozca la jurisdicción universal como principio para que esta se convierta en una norma jurídica vigente. Se deben cumplir tres condiciones básicas para que el principio de jurisdicción universal se aplique: la razón de una atención específica para la jurisdicción universal, una definición suficientemente clara del

⁶¹¹ Cfr. Texto de Los Principios de Princeton sobre Jurisdicción Universal, Naciones Unidas A/56/667. Asamblea General. Distribución general 04 de diciembre de 2001. Español. Original en Inglés. Quincuagésimo sexto periodo de sesiones. Tema 164 del Programa. Establecimiento de la Corte Penal Internacional. Nota Verbal de fecha 27 de abril de 2001 dirigida al Secretario General por las Misiones Permanentes del Canadá y los Países Bajos ante las Naciones Unidas. Conforme estos principios, establece que entre las violaciones de derechos humanos que generalmente se consideran sujetos al principio de jurisdicción universal, figuran el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y la tortura. En los principios de Princeton, se analiza la aplicación del principio en la Convención sobre la Desaparición Forzada de Personas.

crimen y de sus elementos constitutivos, y de medios nacionales de aplicación que permitan a las instancias judiciales nacionales ejercer su jurisdicción sobre esos crímenes. Como bien lo ha señalado, el profesor Philippe, si una no se cumple, es muy probable que el principio no se llegue a ser más que una loable expresión de deseo. Se han realizado muchos esfuerzos para determinar el contenido y el significado concreto de la jurisdicción universal, en varias reuniones de expertos.

Con una perspectiva del derecho comparado, los Estados aplican el principio de jurisdicción universal sea de manera restrictiva sea amplia. Según el concepto restringido, una persona acusada de crímenes internacionales puede ser procesada solo si puede comparecer en el juicio, mientras que el concepto amplio incluye la posibilidad de iniciar un proceso en ausencia de la persona buscada o acusada. Esto, desde luego, afecta considerablemente el modo en que se aplica el principio en la realidad.

Por otra parte, el principio de complementariedad puede definirse como un principio funcional destinado a otorgar jurisdicción a un órgano subsidiario cuando el órgano principal no puede ejercer su primacía de jurisdicción⁶¹². Esto no es más que un principio de prelación entre varios órganos capaces de ejercer jurisdicción. En el marco de la jurisdicción universal, el principio de complementariedad-si bien no es nuevo- recobró cierto interés, con la adopción, en 1998, del Estatuto de Roma, en el cual el principio de primacía de jurisdicción reconocidos en los Estatutos de los dos Tribunales *ad hoc*, establecidos anteriormente, los Tribunales Penales Internacionales para Ruanda y para Ex Yugoslavia, fue reformulado en un principio de complementariedad para beneficio de los Estados miembros. El principio de complementariedad se basa en un término medio entre el respeto del principio de soberanía estatal y el respeto del principio de jurisdicción universal; para decirlo de otro modo, es la aceptación por los Estados de que quienes hayan cometido crímenes internacionales pueden ser sancionados a través de la creación y reconocimiento de órganos penales internacionales. El Estatuto de la Corte Penal Internacional es, por su puesto, una ilustración apropiada de esta idea y, probablemente, la más elaborada. A pesar de que el principio de complementariedad puede hallarse en otros documentos, el Estatuto de Roma simboliza su aplicación. Mediante el principio de complementariedad se atribuye, ante todo, primacía de jurisdicción, a los tribunales nacionales, pero incluye una red de seguridad que permite a la CPI revisar el ejercicio

⁶¹² Cfr. PHILIPPE, Xavier., *Los principios de jurisdicción universal y complementariedad...* Óp. Cit. Pág. 7

de jurisdicción si se reúnen las condiciones especificadas por el Estatuto. En segundo lugar, el principio de complementariedad en el Estatuto de la CPI no es solo un principio general, como se dispone en el preámbulo y en el artículo 1, sino que incluye medios concretos de aplicación, ya que en el estatuto se establecen condiciones para el ejercicio de jurisdicción.

Por tanto, no hay duda que el principio de complementariedad da a los Estados Partes libertad para iniciar procesos, pero también deja a la CPI decidir si el proceso ha sido satisfactorio o no: “Deberá aplicarse un método imparcial, fiable y despolitizado para identificar los casos más importantes de interés nacional, evaluar las medidas tomadas por los sistemas de justicia nacional con respecto a esos casos y activar la competencia de la CPI cuando sea verdaderamente necesario. Así pues, la responsabilidad recae tanto sobre los Estados como sobre la CPI.

Por otra parte, no debe olvidarse, uno de los casos más emblemáticos en el mundo actual. Es el caso, del dictador, senador vitalicio, general retirado Augusto Pinochet. *“El Caso Pinochet”*.

Durante mucho tiempo el concepto de jurisdicción universal y la posibilidad de que los tribunales locales pudieran perseguir y sancionar crímenes internacionales cometidos fuera de su competencia territorial han sido prácticamente desconocidos. Y aunque los orígenes del principio de jurisdicción universal son anteriores la Segunda Guerra Mundial, se podría decir que este principio repentinamente cobró vigencia el 16 de octubre de 1998 cuando una situación inesperada hizo convulsionar la opinión pública: el general Pinochet, fue detenido en Londres- donde convalecía de una operación quirúrgica- a requerimiento del titular del juzgado de Instrucción número 5 de la Audiencia Nacional (AN), española, Baltazar Garzón, y quedó sometido a un procedimiento de extradición instado por España ante el Gobierno Británico⁶¹³.

Sobre el reclamado pesaba la acusación de hechos que pudieran ser constitutivos de delito de genocidio, terrorismo y tortura. Una de las cosas más polémicas en el presente caso, fue

⁶¹³ Cfr. MARQUEZ CARRASCO, Carmen., *El Principio de Jurisdicción Universal en el Ordenamiento Jurídico Español: Pasado, Presente y Futuro*, Página 252. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México. UNAM. Disponible en: Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones de la UNAM. www.juridicas.unam.mx . Resumen: La reforma del principio de jurisdicción universal en España, previsto en el artículo 23, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de España, pone de manifiesto que, justamente cuando se daba por asentada la jurisdicción universal tras años de práctica y jurisprudencia internacional, la jurisprudencia internacional, las objeciones políticas y jurídicas a este principio han empezado a cobrar más peso dando lugar a la necesidad de remodelar su configuración.

justamente el título jurídico utilizado por el órgano jurisdiccional español para iniciar el proceso penal por crímenes internacionales cometidos durante el periodo de la dictadura chilena. Al solicitar la extradición el juez Garzón, se basó en el principio de jurisdicción universal. Asimismo, el pleno de la sala de lo penal de la Audiencia Nacional, en sendos autos del 4 y 5 de noviembre de 1998, confirmó el principio de jurisdicción universal de España para conocer de los hechos objeto de ambos procesos⁶¹⁴.

Sin duda uno de los aspectos jurídicos más relevantes en este caso, así como de otros que le han seguido, reside, en haber reactivado el debate doctrinal en torno a la validez del principio de jurisdicción universal en particular, y al ejercicio extraterritorial de la jurisdicción penal de los Estados en general, una de las cuestiones más clásicas y controvertidas del derecho internacional, tal y como se demuestra la sentencia de la Corte Internacional de Justicia, CPIJ, en el *caso Lotus*⁶¹⁵.

Además, desde ese entonces se ha generado una amplia práctica española en el ejercicio de la jurisdicción universal que ha situado a España en la vanguardia de la persecución de los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, y se ha favorecido esta práctica por parte de otros países, en particular en el ámbito europeo.

Como consecuencia, se han celebrado varios tratados internacionales en los que se establece la competencia de cada Estado para extender su competencia fuera de sus límites territoriales: ciertos casos de terrorismo internacional, casos relacionados con materia nuclear, personas internacionalmente protegidas.

Así, la práctica internacional demuestra que un genocidio perpetrado en el territorio de un Estado difícilmente pueda ser objeto de un proceso judicial en el mismo o que, si se tiene lugar, el mismo sea imparcial o no se encuentre condicionado de antemano por factores políticos o de otra naturaleza. Sea porque en algunos casos las autoridades que perpetraron los crímenes continúan aun en el poder, sea por que han entregado al responsable pero condicionando su entrega a una amnistía previa, etcétera.

⁶¹⁴ El pleno de la sala de lo penal de la Audiencia Nacional. En tal sentido afirmó que: España tiene jurisdicción para conocer de los hechos, derivada del principio de persecución universal de determinados delitos-categoría de derecho internacional-acogida por nuestra legislación interna. Tiene también un interés legítimo en el ejercicio de dicha jurisdicción, ya que son más de quinientos los españoles muertos o desaparecidos en Argentina, y cincuenta los muertos o desaparecidos en Chile, víctimas de la represión denunciada en los autos.

⁶¹⁵ Cfr. (1927): Judgment No. 9, Permanent Court of International Justice, Serie A, No.10.

Por otra parte, Mónica Pinto⁶¹⁶, en su breviario de Derecho Internacional analiza algunas cuestiones relativas a la evolución del Derecho Internacional, los fundamentos, las características y algunos tópicos especiales, como son los derechos humanos, el medio ambiente y el uso de la fuerza, trata de probar, entre otras cosas, en su obra lo que denomina “desafíos en un escenario globalizado”, los que han tenido un fuerte desarrollo en los últimos años. Precisamente, este objetivo es planteado desde el inicio, al señalar que el conflicto armado en Irak ha cuestionado el derecho internacional “con mayor crudeza que otro suceso”, especialmente cuando destaca el uso de la fuerza. La política de cooperación para mantener la paz; el Consejo de Seguridad en la Guerra Fría y después; la primera crisis del Golfo; el relanzamiento del Consejo de Seguridad; el caso Kosovo, y el disenso en el Consejo de Seguridad; Afganistán y la guerra al terrorismo internacional y algunas cuestiones concretas sobre el uso de la fuerza en el caso de Irak. Destaca que el Derecho Internacional no se agota y se recoge algunas cuestiones atinentes a un derecho internacional que exige de organismos internacionales, del establecimiento de instituciones de corte judicial o quasi judicial y de otras cuyas decisiones sean vinculantes para los Estados.

En tal sentido, se pueden mencionar las masacres que han tenido lugar en El Salvador, Guatemala, Vietnam o Sierra Leona. Aunque, siguiendo a Carmen Márquez Carrasco, compartimos la idea, de que en algunos países se ha producido avances en la materia, pero no lo suficiente como para que el mismo principio deje de ser aplicable o se reforme internamente en los Estados como en el de España se reformó recientemente en febrero de 2014. Sin embargo, en párrafos anteriores nos referimos a conflictos con carácter internacional, donde las graves violaciones subsisten en la medida en que los estados más

⁶¹⁶ PINTO, Mónica., *El Derecho Internacional. “Vigencia y Desafíos en un Escenario Globalizado”*, International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional. Págs.557-622 Versión Impresa: 1692-8156. Colombia, 2005, Jorge Oviedo Albán. (Julio/diciembre 2006), Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia.

Mónica Pinto, sostiene que el derecho internacional es la consecuencia inevitable de la coexistencia de los estados en el ámbito internacional. Es importante destacar que los Estados no cuestionan el derecho internacional, según la autora esto es así, porque el derecho comparte las características de la sociedad a la que se aplica y, desde la segunda posguerra, se trata de una comunidad internacional con una serie de preocupaciones comunes que solo se conciben y se expresan a nivel internacional a través del derecho internacional. El orden jurídico político de la segunda posguerra consagra la prohibición del uso de la fuerza por los estados en sus relaciones internacionales y lo cual genera conceptos inéditos, como el de derechos humanos y el de medio ambiente, que solo pueden asumir la característica de universalidad a través de normas internacionales. Si lo aplicamos al principio de jurisdicción universal, tiene sentido pensar que los perpetradores material e intelectuales no deben quedar al margen de la justicia internacional, tal es el caso “de los Jesuitas”.

poderosos continúan la carrera armamentista lo cual trae como consecuencia las violaciones a los derechos fundamentales.

Ahora bien, el caso de El Salvador, donde hubo conflicto armado interno y por ser este, el más cercano, el *Caso “de los Jesuitas”*, mediante auto del Juzgado Central de Instrucción número 6, de la Audiencia Nacional, de 30 de mayo de 2011, el magistrado Eloy Velasco, dictó una orden de busca y captura nacional o internacional contra veinte personas de nacionalidad salvadoreña, procesados como responsables de haber cometido crímenes de lesa humanidad, terrorismo y asesinato en El Salvador.

Este pronunciamiento judicial se enmarca en la investigación iniciada a principios de 2009 en relación con el asesinato, que tuvo lugar el día 16 de noviembre de 1989, de los jesuitas de origen español y nacionalizados salvadoreños Ignacio Ellacuria Beascochea, Ignacio Martín Baro, Segundo Montes Mozo, Amando López Quintana, Juan Ramón Moreno Pardo, el sacerdote salvadoreño Joaquín López López, y su empleada doméstica Elba Julia Ramos, y la hija de esta Celina Mariceth Ramos⁶¹⁷. Aspectos generales del caso, se citaron *supra*, en el marco del análisis de la Ley de Amnistía de 1993 y la resolución emitida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en ella se detallan las circunstancias precisas.

El *Caso de “los jesuitas”* se inició a raíz de una querella interpuesta por la Asociación Pro Derechos Humanos de España y la Asociación Estadounidense Center for Justice and Accountability el 13 de noviembre de 2008. El juez Eloy Velasco aceptó iniciar la investigación de los crímenes cometidos en El Salvador el 12 de enero de 2009 sobre la base del principio de jurisdicción universal. Sin embargo, dado que en la acción popular solo gozan de legitimación los ciudadanos españoles, el juez Velasco, admitió como acción popular a la Asociación Pro Derechos Humanos de España, y planteo una cuestión de constitucionalidad en relación con la limitación de acción popular, tal y como está regulada en los artículos 19 LOPJ y 101 y 270 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. El 16 de junio de 2009, el Tribunal Constitucional señaló que la admisión del principio de jurisdicción universal en el ordenamiento jurídico español no implica la universalización de la *actio popularis*, prevista en las normas procesales internas⁶¹⁸.

⁶¹⁷ SANTOS VARA, Juan y GARRIDO MUÑOZ, Asier., *Crónica sobre la Aplicación Judicial del Derecho Internacional Público en España*. (Enero-Junio 2011). Revista Electrónica de Estudios Internacionales (2011), III. Jurisdicción Universal, pág.8 Disponible en: www.reei.og

⁶¹⁸ Cfr. SANTOS VARA, Juan y GARRIDO MUÑOZ, Asier., *Crónica sobre la Aplicación Judicial...óp. cit.* Pág. 9.

El juez Velasco también pone de manifiesto que no se puede considerar que el enjuiciamiento de los procesados supusiera una vulneración del principio *ne bis in ídem*, pues el procedimiento penal que se simulo a principio de los años noventa en El Salvador termino en la impunidad absoluta. En definitiva, a pesar de los avances sustanciales que se han producido en la investigación del caso “de los jesuitas”, no parece previsible que sean extraditados a España. Posteriormente, el Consejo de Ministro adopto la decisión formal de solicitar la extradición de quince militares acusados del asesinato de los jesuitas⁶¹⁹.

Por otro lado, no cabe duda alguna que el principio de no intervención en asuntos de otros Estados, conforme el artículo 27 de la Carta de las Naciones Unidas, admite limitaciones en lo referente a hechos que afectan a los derechos humanos, pero estas limitaciones solo son inobjetables cuando la posibilidad de intervención sea aceptada mediante acuerdos entre Estados o se decida por la comunidad internacional, y en especial por las Naciones Unidas, como su órgano representativo, de forma que una tal decisión no debería ser adoptada unilateralmente por un Estado o por los jueces de un Estado, apreciando por si la necesidad o conveniencia de la intervención⁶²⁰.

En este mismo sentido, el derecho escrito de la comunidad internacional, que representa el nivel de acuerdo alcanzado por un número importante de países, no permite a la Corte Penal Internacional declarar su competencia más que en aquellos en que, bien el Estado del lugar de comisión o bien el de la nacionalidad del autor, sea parte en el Estatuto de Roma, de 17 de julio de 1998, y hayan así reconocido la competencia de la Corte.

En otro caso, sería necesaria una actuación concreta del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en orden a la persecución de los hechos, exigencia que sitúa la posible reacción internacional muy alejada de la actuación unilateral e individualizada de cualquiera de los Estados, por muy justificada que pudiera estar desde el punto de vista moral.

Cabe hacer mención, que el juez Baltazar Garzón, teniendo en consideración la Sentencia del Tribunal Supremo de España, en el Caso Guatemala, en su auto de ratificación de la prisión incondicional y comunicada de Miguel Ángel Cavallo, de fecha 29 de junio de 2003,

⁶¹⁹ Cfr. *El País*, 2 de abril de 2011.

⁶²⁰ Cfr. SALINAS BURGOS, Hernán., *El Principio de Jurisdicción Internacional: ¿Lex lata o Lex Desirata?* Revista Chilena de Derecho, Vol. 34 No. 1, pág. 134-137. Santiago, Abril de 2007.

extraditado por México, enfatizo la existencia de víctimas españolas en los crímenes atribuidos a Cavallo⁶²¹.

La actuación de la jurisdicción española en actuación del principio de universalidad ha venido determinada por la falta de actuación eficaz de la justicia argentina⁶²² que ha dado lugar a una situación de impunidad de los responsables penales de los hechos, situación que de forma diferente a lo acontecido en otros países ha devenido, salvo en el caso de que queden definitivamente anuladas las leyes de punto final y obediencia debida, irreversibles. En este caso, además, se justifica complementariamente la actuación de la jurisdicción española para la persecución penal de los hechos, por la existencia de víctimas españolas.

De lo expuesto, fluye que aun en los Estados donde el principio de jurisdicción universal ha tenido un mayor desarrollo, se reconoce que no existe un derecho ilimitado o sin restricciones, de ejercer este tipo de jurisdicción en relación a los más graves crímenes graves internacionales, en particular, sino que ella tiene un carácter subsidiario, que cede ante la jurisdicción del *locus delicti* u otras donde existe un vínculo de conexión, o bien debe su ejercicio vincularse con un interés nacional, o por ultimo ser ejercido guiado por los criterios de razonabilidad.

En el caso de España, la Audiencia Nacional, la Sala de lo Penal, sección segunda, en su auto resolutorio de la cuestión de previo y especial pronunciamiento en el juicio oral en el caso Scilingo, de fecha 28 de julio de 2003, señalo que en el asunto el interés nacional se producía por el mero hecho de que existían víctimas de nacionalidad española.

Este mismo criterio sustento la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de España, en el caso del general chileno Herman Julio Brady Rochi, de fecha 8 de marzo de 2004, que al fallar un recurso de casación, declaro competentes a los tribunales españoles, dado aparecer implicado el referido militar en hechos ocurridos en Chile contra dos sacerdotes españoles y la muerte del diplomático español Carmelo Soria, este caso como otros de reciente data se encuentra bajo el procedimiento realizado por la reforma de la Ley Orgánica del año 2009 y del presente año⁶²³.

⁶²¹ Cfr. SALINAS BURGOS, Hernán., *El Principio de Jurisdicción Universal...* Óp. Cit. Pág.

⁶²² Cfr. *Caso Adolfo Scilingo*, de 19 de diciembre de 2005, persecución penal por los hechos cometidos contra españoles en Argentina.

⁶²³ Cfr. Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo, de Modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, Poder Judicial, relativa a la Justicia Universal. En la exposición de Motivos de la citada reforma, se establece: "Con la modificación del artículo 23 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial operada por la Ley

Además, debemos afirmar contundentemente que, este principio de jurisdicción universal que regía, especialmente en España, y que regía con toda su fuerza y extensión, hasta la reforma de 2009, se ha visto muy limitado por esa reforma y por la reforma de 2014.

En conclusión, el principio de jurisdicción universal se fundamenta en el hecho de que algunos crímenes deben ser condenados internacionalmente, ya que los autores son enemigos de la humanidad y por eso deben ser perseguidos, enjuiciados y condenados por los tribunales de cualquier país en aplicación de los convenios y tratados internacionales que paulatinamente se han ido incorporando en leyes internas o domésticas⁶²⁴.

Organica 1/2009, de 3 de noviembre, se produjo un cambio en la regulación y planteamiento de la llamada jurisdicción universal. En el planteamiento de dicha reforma latía la idea de perfilar la competencia de la jurisdicción española, ampliando por un lado los delitos que, habiéndose cometido fuera del territorio nacional, e independientemente de la nacionalidad de su autor son susceptibles de ser investigados por la jurisdicción española y por otro lado, definiendo las condiciones que debían darse para que la justicia española fuera competente, adaptando la justicia universal al principio de subsidiariedad y a la jurisprudencia constitucional y del Tribunal Supremo.

⁶²⁴ Sobre el principio de Jurisdicción Universal, en el *caso jesuitas*, la Audiencia Nacional española anuncio el 3 de octubre de 2014, que va a investigar a los 14 militares salvadoreños por su presunta implicación en el asesinato de seis jesuitas, cinco de ellos españoles, y de dos empleadas de los religiosos en 1989, en el marco de la guerra civil salvadoreña. El ex presidente Cristiani, no será investigado por el magistrado. Hace siete meses una reforma en España obligó al juez que ventila la causa contra los presuntos asesinos de los jesuitas que solo los investigara por terrorismo y no por crimen de *lesa humanidad*, como originalmente el mismo juez lo había calificado. Asimismo, no podía juzgarlos por el asesinato de las víctimas salvadoreñas: uno de los sacerdotes, una empleada y la hija de esta. El máximo tribunal español ordenó que el caso vuelva a tratarse como al inicio. Esto había sucedido porque el Parlamento español aprobó una reforma en marzo 2014, que prohibía a jueces españoles seguir investigando causas de hechos ocurridos en el extranjero y en el que las víctimas tuvieran nacionalidad distinta a la española. La investigación del caso de los jesuitas, con la reforma a dicho principio de jurisdicción universal que entró en vigor el 1 de marzo de 2014, se vio alterada, pues implicaba en la práctica que el juez investigador debía excluir a las víctimas salvadoreñas y quedarse solo con los cinco jesuitas de nacionalidad española. Pese a tales límites de la reforma, el juez instructor de la Audiencia Nacional el juez Eloy Velasco decidió mantener abierto el caso por el delito de terrorismo contra los victimarios salvadoreños. La parte querellante reclamaba que el juez hubiera sacado de oficio el crimen de *lesa humanidad* del caso, en obediencia a la reforma. Por dos apelaciones, el caso fue en apelación a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que el 3 de octubre de 2014, dio la razón a los querellantes y ordenó además, que se investigue a los militares salvadoreños por terrorismo, sean procesados por el delito internacional contra la humanidad o crímenes de *lesa humanidad*.

CAPITULO IV

LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA Y LOS EFECTOS DE SUS SENTENCIAS CON ESPECIAL REFERENCIA A EL SALVADOR.

4.1 Aspectos generales del cumplimiento de las decisiones de los órganos de tratados.

El sistema interno es el que se configura a partir del ordenamiento jurídico de los Estados, con especial respaldo en la Constitución⁶²⁵, su norma suprema. Por otra parte, puede contener a su vez, diferentes niveles de protección, por ejemplo en el caso de los Estados Compuestos⁶²⁶. A su lado se encuentra el sistema internacional, integrado por diversas fuentes, entendidas como conjunto de actos o hechos generadores de obligaciones que contraen los Estados. El principio de que cualquier conducta de un Estado, que el derecho internacional caracterice como hecho ilícito, conlleva la responsabilidad de dicho Estado en el derecho internacional es uno de los

⁶²⁵ El Estado de El Salvador, se encuentra regido por la Constitución de la Republica de 1983, a través del D.L Numero 38 de 15 de diciembre de 1983, habiéndose reformado en varias circunstancias y ocasiones, pero especialmente, con los Acuerdos de Paz de 16 de enero de 1992. Es importante destacar instituciones de ínole democrático como por ejemplo, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, PDDH, cuya reforma se introdujo en el artículo 194 de esta Constitución; de igual manera, el artículo 159 la incorporación de la Policía Nacional Civil, como la entidad encargada de la seguridad publica en El Salvador. Estas dos instituciones son el ejemplo más importante de las reformas que se destacan desde los Acuerdos de Paz de Chapultepec, México 1992. Por su parte, el procedimiento a seguir para reformar la Constitución se encuentra establecido en el artículo 248 de la misma; requiere que la reforma sea propuesta por no menos de diez diputados; que ella se acuerde con el voto de la mitad más uno de los diputados electos y que la siguiente Asamblea Legislativa la ratifique con el voto de dos tercios de los diputados electos. La primera reforma a la Constitución de 1983 fue acordada por la Asamblea Legislativa mediante tres acuerdos, los dos primeros de fecha 29 de abril de 1991 y el tercero unos días después, publicados en el Diario Oficial Número 78, Tomo 311, 30 de abril de 1991. Para ratificar dicha reforma, la Asamblea Legislativa siguiente, por consideraciones políticas y por observar que el procedimiento de ratificación no está claramente establecido, estimó procedente estudiar la reforma distinguiendo cuatro aspectos en el orden siguiente: Derechos Humanos, Materia Electoral, Materia Judicial y Fuerza Armada. Esto mismo dio lugar a que la ratificación de las reformas se hiciera mediante tres Decretos Legislativos diferentes. La segunda reforma de la Constitución fue acordada el 29 de abril de 1994 mediante Acuerdo Sin Numero que fue publicado en el Diario Oficial No 103, Tomo 323 de fecha 3 de junio de 1994. Sin embargo, en vista de que dicha publicación contenía una serie de errores, por Acuerdo Legislativo No. 69 de fecha 22 de septiembre de 1994, la Asamblea Legislativa acordó repetir la publicación del Acuerdo, lo cual se hizo a continuación en ese mismo Diario Oficial. El 20 de octubre de 1994 la Asamblea Legislativa ratificó los artículos 15 del Acuerdo se reforman las atribuciones 2^a, , y 4^a del artículo 195 de la Constitución. Así pues, mediante el artículo 6 del mismo acuerdo, se reformó el artículo 20 de la Carta Magna. La tercera reforma constitucional más importante, tuvo lugar el 29 de abril de 1994. Lo grave de esta reforma fue, que tuvo dos versiones diferentes de lo acordado. Algunos Acuerdos de reformas que se encontraban pendientes desde el año de 1997 hasta el 2000 fueron ratificados en posteriores Asambleas Legislativas. Se debe considerar para los efectos de este trabajo que, una de las reformas más importantes en esa última etapa fue la del artículo 27 de la Constitución, en virtud del cual se restablecería la pena de muerte para ciertos delitos comunes y se permitía, por primera vez en la historia constitucional, la prisión perpetúa.

⁶²⁶ CAPALBO, Nils H, Efectos de la sentencias de la Corte Interamericana y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con especial referencia a Uruguay y España... Óp. Cit. 208. Revista IIDH No. 55.

principios más fuertes arraigados en la práctica de los Estados y en las decisiones judiciales y más profundamente enraizados en la doctrina del derecho internacional⁶²⁷.

Este principio general de la responsabilidad internacional del Estado puede configurarse por cualquiera de sus órganos, cualesquiera sean las funciones que desempeñen. El estado es responsable por sus órganos, solo por sus órganos, y por todos sus órganos, cualquiera sea su jerarquía⁶²⁸. La noción de que solo aquellos órganos encargados de las relaciones internacionales del Estado pueden comprometer su responsabilidad internacional es errónea, puesto que los Órganos del Estado ejercen funciones puramente internas pueden tener la oportunidad de aplicar y, por lo tanto, infringir reglas de Derecho Internacional que afecten los derechos de otros Estados.

Por su parte, la Corte Internacional de Justicia, sobre la posición de los órganos legislativos no difiere en modo alguno de la de los otros órganos del Estado, la Corte Permanente ha establecido que: “Desde el punto de vista del Derecho Internacional y del de la Corte, que es su órgano, las leyes nacionales son meros hechos que expresan la voluntad y que constituyen las actividades de los Estados, en la misma forma en que lo hacen las decisiones judiciales o las medidas administrativas”, de lo cual se desprende que la promulgación de una ley puede ser conforme o contraria al derecho internacional y, en este último caso, el Estado incurre en responsabilidad internacional. Esto último, debe traducirse como si los actos de todos los órganos de los Estados, son meramente actos unilaterales, y que expresan voluntad, mas allá de si este Estado, emite actos contrarios al derecho internacional o por el contrario, armoniza su derecho interno con el derecho internacional.

Así, para el caso-el primero contra el Estado de El Salvador-*Caso de las Hermanas Serrano Cruz C. El Salvador*, en la que la Corte Interamericana, emitió una sentencia de fondo, reparaciones y costas en marzo de 2005; este tribunal posteriormente, emitió una sentencia-

⁶²⁷ Cfr. Yearbook of the International law commission 1973, vol. III (Report of the Commission to the General Assembly, Document A/9010/rev.1 (Traducción no oficial). A. Atribución de responsabilidad a un Estado: El Papel del Poder Judicial. 1. Principios Generales de responsabilidad internacional. Atribución de responsabilidad al Estado por la conducta de sus órganos. Artículo 1 Responsabilidad del Estado por sus hechos internacionalmente ilícitos. Cada hecho internacionalmente ilícito de un Estado conlleva la responsabilidad internacional de ese Estado.

⁶²⁸ Cfr. RODRIGUEZ PINZON, Diego, MARTIN, Claudia y OJEDA QUINATANA, Tomás., *La Dimensión Internacional de los Derechos Humanos, Guía para la Aplicación de Normas Internacionales en el derecho Interno*. BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO. AMERICAN UNIVERSITY, Washington D.C. 1999. Pág. 15. Los autores citan al profesor Eduardo Jiménez de Arechaga, *Derecho Internacional Público*, Tomo IV. (Obra dirigida por Jiménez de Arechaga, Eduardo, de los autores: Heber Arbuet Vignali, Eduardo Jiménez de Arechaga y Roberto Puceiro Ripoll. Fundación Cultura Universitaria, 2^a edición, julio de 1991)

resolución- sobre el cumplimiento de la sentencia en septiembre de 2006, y en la que, entre otros puntos declaro: 1. Requerir al Estado que adopte todas las medidas que sean necesarias para dar efecto y pronto acatamiento a los puntos pendientes de cumplimiento que fueron ordenados por el Tribunal en la Sentencia de fondo de 01 marzo de 2005, y en la presente Resolución, de conformidad con lo estipulado en el artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Solicitar al Estado que presente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a más tardar el 1 de octubre de 2007, un informe en el cual indique todas las medidas adoptadas para cumplir las reparaciones ordenadas por esta Corte que se encuentran pendientes de cumplimiento, de conformidad con lo señalado en los Considerandos 10 a 11 y en los puntos declarativos segundo y tercero de la presente Resolución. 1 (...) 4 Continuar supervisando los puntos pendientes de cumplimiento de la Sentencia sobre Fondo, reparaciones y costas de 1 de marzo de 2005⁶²⁹.

De igual manera, el tribunal interamericano de protección de los derechos humanos requirió, en esta resolución, al Estado de El Salvador, en términos objetivos y contundentes, ya que el Estado, no ha cumplido entre otros puntos: El deber de pagar a la Asociación Pro- Búsqueda la cantidad fijada por concepto de costas y gastos, ya que “el Estado hizo efectivo el pagos de las costas y gastos a la Asociación Pro-Búsqueda en fecha 27 de septiembre de 2006, en los términos dispuestos por la Corte”. “No obstante, el Estado no ha hecho efectivo el pago bastante de intereses devengados por las indemnizaciones que se cancelaron a la familia Serrano Cruz y las costas y gastos procesales a favor de la Asociación Pro-Búsqueda mientras que estas estuvieron depositadas en entidades bancarias”

En este caso, como en otros⁶³⁰, la Corte incluyó en la resolución, una serie de requerimientos que están vinculados directamente a los montos de las indemnizaciones, los cuales han

⁶²⁹ Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De 3 de julio de 2007. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*. Supervisión de cumplimiento de Sentencia.

⁶³⁰ Cfr. BOVINO, Alberto, con la colaboración de Cristian Hurtado., *Justicia Penal y Derecho Humanos. Libertad personal, Políticas Persecutorias, Sexo y Derecho Penal*, 2005, Editores del Puerto, Buenos Aires, Argentina, págs. 237 y siguientes. “Capítulo VIII, A propósito del *Caso Villagrán Morales Vs. Guatemala*, La Investigación penal en el ámbito nacional. En el presente caso, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se ocupó de resolver de manera conjunta la violación de los artículos 8, 25 y 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el capítulo XII, párrafos 199 a 238, de la sentencia de fondo del presente caso. Así por ejemplo, tanto la Comisión Interamericana, como la Corte, adujeron sobre el artículo 25 de la Convención, resultado violado debido a que la investigación judicial se realizó de manera arbitraria, advirtiendo que las autoridades judiciales encargadas del caso de autos omitieron realizar, o se rehusaron a cumplir numerosas tareas de investigación decisivas y obvias, tanto en primera instancia como en las instancias sucesivas (párrafo 200); en

variado a lo largo de los años, pero más recientemente la Corte ha ordenado a los Estados responsables por violaciones a los derechos humanos que indemnicen los daños con sumas que se ajustan a la gravedad planteadas en los casos, particularmente en lo relativo a los daños inmateriales⁶³¹.

En ese sentido, el Estado de El Salvador, aun se encuentra en la obligación con esta Corte Internacional y en deuda con la sociedad salvadoreña y especialmente con los familiares de las víctimas, así como con las instituciones que apoyaron la demanda a nivel internacional. Y, que de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, cuando dispone que: "... los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.", a El Salvador, aun le quedan pendientes varios⁶³² aspectos para el cumplimiento de aquella resolución.

segundo lugar, el juzgado tercero de Primera Instancia de Sentencia omitió tener en cuenta o evaluar gran parte de las pruebas que se habían presentado ante el, o se rehusó a hacerlo, dando lugar a una denegación de justicia adjetiva y sustancial (vulneración del artículo. 8.1 de la CADH, párrafo 2001). Los artículos 8 y 25 de la CADH resultaron vulnerados al haberse desechado ante tribunales nacionales los testimonios de las madres de las víctimas por su carácter de tales: una interpretación de la ley como la aplicada en este caso, que impida a las cortes per se aceptar y evaluar el testimonio de familiares de las víctimas, constituye una violación, por parte del Estado, de esas personas de ser oídas y obtener acceso a la justicia (párrafo 2003). También señaló que se violaron las mismas disposiciones debido a las imperfecciones del proceso, no se ha determinado responsabilidad alguna con respecto a las imputaciones penales y a las familias de las víctimas se les sigue negando su derecho a recibir una indemnización civil. (párrafo 2004).

En el párrafo 225 de aquella sentencia, la Corte IDH, afirma que del artículo 1.1 se desprende claramente la obligación estatal de investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos en la Convención como medios para garantizar tales derechos...3

⁶³¹ Martín, C. Pág. 255.

⁶³² Véase por ejemplo, de conformidad al escrito de fecha 13 de marzo de 2007, mediante la cual la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, presentó observaciones al informe del Estado de 24 de enero de 2007. La Comisión indicó en resumen, que: a) respecto al deber de investigar y efectuar una búsqueda seria de las víctimas, es necesario que el Estado emprenda todas aquellas acciones que sean necesarias con el fin de llevar a cabo investigaciones diligentes, dentro de un plazo razonable. "(o) observa con suma preocupación la falta de procedimientos serios y de resultados concretos"; b) respecto al funcionamiento de una Comisión nacional de búsqueda "reconoce con satisfacción las medidas emprendidas con el objeto de buscar a los jóvenes que desaparecieron durante el conflicto armado cuando eran niños; sin embargo, (...) el Estado tiene la obligación de asegurar (que) la Comisión de búsqueda cumpla con los parámetros establecidos por la Corte e informarle al respecto ". Existe una falta de información detallada respecto de: las iniciativas y las acciones emprendidas por la Comisión nacional de búsqueda para localizar a las hermanas Serrano Cruz (...); la falta de documentación referente a la evaluación sobre las fallas de la iniciativa denominada "Mesa del Procurador", (...) los mecanismos que permitan a la Comisión Nacional de búsqueda exigibilidad hacia las instituciones y autoridades estatales respecto al acceso y suministro de información relevante (...) información de la independencia e imparcialidad de la comisión de búsqueda (...) información sobre la participación de la sociedad civil en igualdad de condiciones con los demás miembros de la comisión de búsqueda...., d) respecto a la creación de un sistema de información genética, nota con "preocupación las incipientes medidas adoptadas por el Estado", entre otras.

Florentín Meléndez, ex miembro de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su obra: “*Instrumentos Internacionales sobre derechos Humanos aplicables a la Administración de Justicia*”, hace referencia a un importante aspecto que, implica el derecho al restablecimiento de los derechos conculcados, en el marco del derecho internacional de los derechos humanos, y señala que: “también se reconoce el fundamental derecho de las victimas a la reparación, que implica el derecho al restablecimiento de los derechos conculcados; el resarcimiento; la restitución la indemnización; la readaptación o asistencia médica, psicológica; la reivindicación del honor y de la dignidad afectados; el derecho a estar informadas de los procedimientos de reparación; y el conocimiento de la verdad sobre hechos investigados”. En la misma también, expresa que según, el derecho internacional, el resarcimiento comprende la devolución de los bienes o el pago por los daños o pérdidas sufridas, el reembolso de los gastos realizados como consecuencia de la victimización, la prestación de servicios; y la restitución de los derechos conculcados.

Por otro lado, como es sabido en el contexto salvadoreño resulta altamente complicado como enfrentar las violaciones masivas de derechos humanos en el marco de un proceso de paz, que en este caso, reviste gran complejidad, pues posee dimensiones jurídicas, políticas y éticas, que suelen presentar profundas entre sí.

En tal contexto, debemos sumar el pasado reciente del conflicto armado interno, las condiciones del Estado para hacer valer y ofrecer como impulsar las decisiones de los órganos de tratados de derechos humanos. Por otra parte, la experiencia salvadoreña muestra los efectos perversos de esos procesos; las amnistías incondicionales a la terminación del conflicto, sin que se hubiese establecidos responsabilidades, ni esclarecido la verdad de lo ocurrido, ni reparado a las víctimas, mantuvieron sentimientos de injusticia y venganza que alimentaron el impulso de otros procesos contra el mismo Estado.

Estas tensiones se materializan en el enfrentamiento entre los imperativos jurídicos internacionales, que muestran una tendencia hacia la exigencia del castigo a los responsables de crímenes atroces, por un lado, y las restricciones derivadas de las realidades políticas y de la necesidad de lograr negociaciones exitosas para trascender el conflicto, por otro lado⁶³³.

Además, para ampliar este tema, Cfr. GONZALEZ SERRANO, Andrés., *Presentación en tiempo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. Revista Prolegómenos. Derecho y valores, páginas de la 57-76, 2014-7

⁶³³ Cfr. UPRIMNY YEPES, Rodrigo., *¿Justicia Transicional sin transición? Reflexiones sobre verdad, Justicia y reparación en Colombia*. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Bogotá, 2006, pág. 1

En esa misma línea, el citado Jurista, hace énfasis en que el derecho al resarcimiento del Estado surge cuando los daños a las víctimas de las violaciones a las leyes penales hubiere sido causados por funcionarios o agentes del Estado, en cuyo caso, incluso, los gobiernos sucesores también serán responsables de la reparación a las víctimas. En la obra se citan, sobre el “derecho de reparación”, el *caso Velásquez Rodríguez*, sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 29 de julio de 1988.

En tal sentido, cuando los Estados Americanos se integran al sistema interamericano de protección de los derechos humanos, se integran a la esencia del sistema de protección de los derechos humanos y libertades fundamentales. Y se integran a través de los actos soberanos que realizan los Estados, cuando por ejemplo, el Estado ratifica la Convención Americana de Derechos Humanos; cuando el Estado reconoce, a través de un acuerdo especial la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Por lo que, la Corte es un tribunal internacional al cual están sometidos todos los Estados de América, que así lo han reconocido.

La preocupación porque se cumplan cada una de estas sentencias o resoluciones, ha hecho eco en distintos foros y agendas regionales, ya que la Convención, al crear obligaciones para los Estados Partes todos los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones, esta requiere el ejercicio de la garantía colectiva para la plena realización de su objeto y su fin; y así lo ha reflejado el Ex presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Antonio Cancado Trindade, en ocasión de presentarse ante el Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, en 2002, y en aquella oportunidad expreso: “El fiel cumplimiento o ejecución de sus sentencias es una preocupación legítima de todos los tribunales internacionales. En el sistema europea de protección, por ejemplo, que cuenta inclusive con un mecanismo de supervisión de ejecución de sentencias de la Corte Europea de Derechos Humanos, por parte del Comité de Ministros del Consejo de Europa (órgano que históricamente antecedió la propia Convención Europea), la cuestión ha estado siempre en la agenda del referido Consejo”⁶³⁴.

⁶³⁴Cfr. OEA/Sev. G C/Pdoc.3654/02 17 de octubre de 22002. Consejo Permanente. Presentación del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Juez Antonio A. Cancado Trindade, ante el Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, (OEA) “El Derecho de acceso a la justicia internacional y las condiciones para su realización en el sistema interamericano de los derechos humanos”.

4.2 Normas de funcionamiento del sistema interamericano o *Corpus iuris* interamericano.

Como ya estableció en párrafos anteriores, en el capítulo referente al sistema interamericano de protección de los derechos, este se inicia con la aprobación de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en el marco de la Novena Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá en 194. A partir de esa fecha, los Estados americanos fueron adoptando una serie de instrumentos internacionales. Este conjunto de tratados que se han convertido en el soporte normativo de este sistema regional de protección. Por lo que este conjunto de tratados internacionales establecen y definen dentro del continente americano, fijan obligaciones a los Estados en cuanto a la protección y promoción de los derechos humanos fundamentales y crean además, los órganos encargados de velar por la observancia de tales derechos.

El sistema se constituye en el mecanismo hemisférico de protección de derechos humanos, y cumple con funciones similares a los sistemas contemplados en Europa y África. Adicionalmente a sus funciones jurisdiccionales, cumple las labores consultivas similares a las desarrolladas por Naciones Unidas a través del Comité Internacional de Derechos Humanos⁶³⁵.

Es así como este conjunto de instrumentos hace parte del *Corpus iuris* internacional, en materia de derechos humanos, el cual ha ido aumentando sus dimensiones y sus alcances en la medida en que se ha ido adquirido mayor conciencia por parte de los Estados acerca de la funcionalidad, tanto formal, como material, del mismo.

Estos instrumentos que componen el *corpus iuris*⁶³⁶, son los siguientes: La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en

⁶³⁵ Cfr. ARAGON, Wilson de los Reyes y BOTERO NAVARRO, Álvaro., *El Caso Las Palmeras. Análisis de la Sentencia de Excepciones Preliminares y su Incidencia en el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos*. Revista de Derecho, Número 20, diciembre de 2003, págs. 295-345, Universidad del Norte, Colombia.

⁶³⁶ El concepto está contenido en el párrafo 115 de la Opinión Consultiva número OC-1999, el cual dice que: “El *Corpus Iuris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenidos y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones). Su evolución dinámica ha ejercido un impacto positivo en el derecho internacional, en el sentido de afirmar y desarrollar la aptitud de este último para regular las relaciones entre los Estados y los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones. Por lo tanto, esta Corte debe adoptar un criterio adecuado para considerar la cuestión sujeta a examen en el marco de la evolución de los derechos fundamentales de la persona humana en el derecho internacional contemporáneo.

materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), Protocolo Adicional a la Convención Americana Relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belem Do Para), Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión, Carta de la Organización de Estados Americanos y la Carta Democrática Interamericana, Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión, Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Reglamento para el Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el Fondo de Asistencia Legal a las Víctimas y el Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre el Fondo el Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos⁶³⁷.

El derecho internacional de los derechos humanos ha seguido dos distintos camino: uno que ha llevado a la fragmentación, y otro que lleva a la aplicación universal de los estándares, particularmente en el área de la jurisprudencia regional, independientemente de donde provenga esta. Tal situación ha aparecido en repetidas ocasiones ante los dos sistemas regionales de derechos humanos con mayor experiencia; es decir, los sistemas europeo e interamericano, en tópicos como la desaparición forzada de personas o la tortura. Sin embargo, un área donde ha habido un desarrollo unilateral ha sido en lo que respecta a los

⁶³⁷ Cfr. CEJIL, *Los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano, Compilación de Instrumentos*, Edición/2011, CEJIL/Buenos Aires, Argentina: CEJIL, 2011. Esta compilación reviste una vital importancia, debido a que CEJIL, Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, acompaña, bien como procurador, o como *amicus curiae* en muchos casos sobre graves violaciones de los derechos humanos en las Américas, el caso de El Salvador no ha sido la excepción. CEJIL, acompaña a las víctimas del *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador, Caso Masacre del Mozote y Lugares Aledaños*, y otros que aún se encuentran en la fase ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

pueblos indígenas, en donde la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha podido desarrollar a gran escala el marco jurídico en la materia⁶³⁸.

En este mismo sentido, David Cienfuegos Salgado⁶³⁹, opino que, “Quizá, en la visión que mencionamos citando a Kymlicka, los pueblos indígenas son el mejor ejemplo de lo que puede considerarse como sujetos de derechos de grupo. En efecto, su particular composición demográfica y situación frente al Estado, es decir considerados como minorías, les ha llevado a la exigencia de derechos diferenciados.

Por lo que, Burgorgue-Larsen⁶⁴⁰, ha dicho: “la Corte Interamericana, es hoy en día el único tribunal internacional que reconoce que los pueblos indígenas como tal tienen ciertos derechos. Dicho reconocimiento se logró a través de la construcción gradual y paciente de un verdadero *corpus iuris* indígena y tuvo éxito en reconciliar entre la universalidad y la diversidad...”.

Este *corpus iuris* ha sido construido progresivamente en el sistema interamericano de protección y promoción a través de diversos principios, y así como en esta materia rigen diversas reglas interpretativas básicas contenidas en la misma Convención, en su artículo 29, los postulados o principios de “progresividad” y “favor persona”, este último derivado del artículo 29, literal b) de la CADH, lo que posibilita aplicar los estándares de otros tratados en que el Estado forme parte que establecen estándares superiores de atributos y garantías de los derechos que los contenidos en la CADH.

Al ratificar la CADH como también otros tratados sobre Derechos Humanos, el Estado, en el ejercicio de su potestad publica, o soberanía ha consentido en limitar su propio poder en beneficio de un bien superior al mismo, que es el respeto de la dignidad inherente a toda persona humana que se expresa en el reconocimiento de derechos humanos o fundamentales, los cuales se constituyen como un límite al ejercicio del poder estatal⁶⁴¹.

⁶³⁸ Cfr. CANTU RIVERA, Humberto F., *El Desarrollo de un Corpus Iuris Internacional en materia de Derechos Colectivos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos: El caso de los Pueblos Indígenas*. Pág. 1. Quinto Foro Mundial en Derechos Humanos, Nantes-France-22-25 mayo de 2013. Disponible en: <http://www.academia.edu/3538508>

⁶³⁹ Cfr. CIENFUEGOS SALGADO, David y CORDERO PINTO, Guadalupe., (Coords.), *El Futuro de los Derechos y de los Grupos*, En a manera de Presentación”. Estudios sobre Derechos Individuales y de Grupo. Biblioteca Jurídica Virtual. Instituto de Investigaciones de la Universidad Autónoma de México, UNAM y la Universidad Autónoma de Chiapas, México, 2012, pág. 9-93 Disponible en: www.juridicas.unam.mx.

⁶⁴⁰ Cfr. BURGORGUE-LARSEN, Laurence y UBEDA DE TORRES, Amaya., *The Interamerican Court of Human Rights : Case Law and Commentary*, Oxford, Oxford University Press 2011, Pag. 503

⁶⁴¹ Cfr. NOGUEIRA ALCALA, Humberto., *Los Desafíos del Control de Convencionalidad del Corpus Iuris Interamericano*. pág. 339. Disponible en sitio web de la Corte IDH.: www.corteidh.or.cr.

En esta parte del trabajo, a parte del *corpus iuris* interamericano, aplicable por parte del Corte Interamericana de Derechos Humanos, también debemos examinar la cuestión de si los tribunales judiciales nacionales tienen el deber de seguir la jurisprudencia de los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos al decidir los procesos internos.

Y en esa misma línea saber si los tribunales locales y la misma Corte Suprema de Justicia en El Salvador, fundan en el ordenamiento jurídico interno un deber jurídico de tener en cuenta la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Esto último traería como consecuencia examinar algunos fallos por parte de la Corte Suprema de Justicia en este país. Es decir se trata de la cuestión de si los tribunales judiciales nacionales tienen la obligación de seguir la jurisprudencia de los órganos del sistema interamericano al decidir los procesos internos. Se debe analizar esta cuestión tanto desde el punto de vista del sistema jurídico interamericano como del sistema jurídico salvadoreño.

Esta doble perspectiva se debe, por un lado, a que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no solo es fuente de obligaciones del derecho internacional en este caso- para el Estado salvadoreño-, sino que también integra el ordenamiento jurídico constitucional salvadoreño y es fuente de derecho interno para las autoridades estatales⁶⁴².

4.3. El Deber de respeto y garantía de los derechos humanos.

En el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, existen un conjunto de normas e instituciones de protección de los derechos humanos, especialmente sobre la

⁶⁴² Cfr. MALARINO, Ezequiel., *Acerca de la Pretendida Obligatoriedad de la Jurisprudencia de los Órganos Interamericanos de Protección de Derechos Humanos para los Tribunales Judiciales Nacionales*. Pág. 427 En: *Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y Derecho Penal Internacional*. Grupo Latinoamericano de Estudios sobre Derecho Penal Internacional. Fundación Konrad Adenauer Stiftung. Programa de Estado de Derecho para Latinoamérica. El autor presenta un estudio de esta doble perspectiva para el Estado argentino. De acuerdo con el autor, los artículos 31, 75 incisos 22 segundo párrafo y 116 de la Constitución Nacional de Argentina, la CADH es parte del derecho federal constitucional y derecho aplicable por los jueces nacionales en los procesos internos en ese país. Asimismo, esta doble perspectiva tiene en cuenta que el ordenamiento jurídico interno puede establecer un deber de seguir la jurisprudencia de los órganos de protección del sistema interamericano y en el derecho interno, porque, si bien un deber de derecho internacional puede fundamentarse con independencia de o que disponga el ordenamiento jurídico de un Estado, el fundamento de un deber de derecho interno exige tener en cuenta otras disposiciones del ordenamiento jurídico estatal. Esta misma situación y doble perspectiva es lo que nos proponemos en el caso salvadoreño. Por ello, es importante revisar que es lo que exige el derecho interamericano a todos los Estados partes que conforman el sistema. Y por cuanto, el no seguimiento de la jurisprudencia de los órganos del sistema podrían generarle en esta caso, al Estado salvadoreño, responsabilidad internacional.

imputación de la responsabilidad internacional de los Estados por la omisión de la garantía y respeto de las libertades y de los derechos fundamentales. La protección de los derechos humanos, tiene básicamente su fundamento en las normas convencionales o extraconvencionales sobre derechos humanos, como normas de protección y dentro de un marco que presenta las características de ser un sistema subsidiario de protección, pues, la obligación principal recae en los Estados.

Ciertas normas sobre protección de los derechos humanos, aun habiendo sido creadas por un tratado, han pasado a formar parte del derecho internacional general y, por tanto posee un alcance universal “al margen de cualquier vínculo convencional” (dictamen del T.I.J sobre reservas a la Convención para la prevención y la represión del crimen del genocidio de 1948, C.I.J. Recueil 1951, Pág. 23). Y tal es el caso, junto al genocidio, de las normas que prohíben la esclavitud y el *apartheid*, como se expuso en un anterior proyecto de la C.D.I sobre responsabilidad internacional de los Estados, que calificaba estas conductas como “crímenes internacionales”. Si bien esta calificación ya no se contenía en el proyecto de agosto de 2000, si se mantenía en su capítulo III (arts. 41 y 42), la existencia de un hecho ilícito del Estado por “una violación grave de una obligación debida a la comunidad internacional en su conjunto y esencial para la protección de sus intereses fundamentales”. Lo que era aplicable a las violaciones graves de derechos humanos, pues el derecho internacional impone a todo estado, como se ha dicho, el deber de protegerlos⁶⁴³.

En su conjunto los tratados de derechos humanos, y en este caso nos referimos a la Convención Americana sobre Derechos Humanos han establecido los principios de atribución de responsabilidad internacional del Estado, los cuales en el caso de dicha Convención han sido desarrollados tanto por la Comisión como por la Corte Interamericana⁶⁴⁴.

Los Estados han contraído la obligación internacional de respetar y garantizar los derechos consagrados en los instrumentos internacionales de los que son parte, por lo que el menoscabo de dichos derechos, cuando es imputable al Estado en términos del derecho internacional,

⁶⁴³ GONZALEZ CAMPOS, Julio D. y otros., *Curso de Derechos Internacionales Pùblico*. Segunda Edición revisada. Editorial CIVITAS. 2002. Madrid, España. Pág. 770.

⁶⁴⁴ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva CO-14/94. Responsabilidad Internacional por la expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención. (Arts. 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Solicitud por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. De 9 de diciembre de 1994, Serie A. Núm. 14.

bien por alguna omisión o acción atribuible al poder público, constituye un acto del Estado y acarrea su responsabilidad internacional⁶⁴⁵.

Si tratamos de dirigir la imputación al estado en estricto sentido, nos encontraremos, con certeza que, la responsabilidad internacional del Estado puede configurarse por los actos u omisiones de cualquiera de sus órganos, cualquiera sean las funciones que desempeñen. El Estado es responsable por sus órganos, solo por sus órganos, y por todos sus órganos, cualquiera sea su jerarquía. Los Estados actúan a través de sus órganos, agentes o representantes, el hecho del Estado supone una acción u omisión de un ser humano o un grupo de seres humanos. Dichos órganos pueden comprometer la responsabilidad internacional del Estado independientemente de que pertenezcan al Poder Ejecutivo, Legislativo o Judicial, se encarguen de las relaciones exteriores o no, san órganos superiores o subordinados a otros. Cualquier órgano del estado puede, con su conducta, contravenir una obligación internacional cuando se trate de actos no autorizados o *ultra vire*, o bien aparentemente actúen de manera privada, pro actuando al amparo de su carácter oficial.⁶⁴⁶

Como acertadamente lo ha afirmado, el Maestro Eduardo Jiménez de Arechaga, cuando expresamente, señala: “La noción de que solo aquellos órganos encargados de las relaciones internacionales de Estado pueden comprometer su responsabilidad internacional es errónea, puesto que los órganos del Estado que ejercen funciones puramente internas pueden tener la oportunidad de aplicar y, por lo tanto, de infringir reglas de Derecho Internacional que afecten los derechos de otros Estados”⁶⁴⁷.

En el sistema interamericano, la Corte, ha sostenido sobre la responsabilidad internacional, que: “Es un principio de derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aun si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno”.

Por lo que la atribución de responsabilidad en el marco de la Convención Americana, sobre la obligación de respetar y garantizar se encuentra, según lo dispone el artículo 1.1 de la Convención. Esta disposición señala: “Los Estados partes de esta Convención se

⁶⁴⁵RODRIGUEZ H, Gabriela., *Normas de Responsabilidad Internacional de los Estados*. Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Cap. II. Pág. 72. Universidad Iberoamericana A.C. Academia de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Washington College of Law, American University

⁶⁴⁶ RORIGUEZ H. Gabriela. NormasÓp. Cit....Pág. 54 a 55.

⁶⁴⁷ JIMENEZ DE ARECHAGA, Eduardo., *Derecho Internacional Público*, Tomo IV. Citado por Diego Rodríguez-Pinzón, Claudia Martín y Tomas Ojeda Quintana en: *La Dimensión Internacional de los Derechos Humanos*. Washington, D.C., Banco Interamericano de Desarrollo, American University, 1999, Pág. 15 a 22.

comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a todas persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

En tal sentido, cabría preguntarse: ¿Cómo ha desarrollado la Corte Interamericana la cuestión de la atribución de la responsabilidad a un Estado Parte, bajo el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos?

En el primer caso contencioso ante la Corte, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, esta Corte sostuvo que: 160. El problema planteado exige a la Corte un examen sobre las condiciones en las cuales un determinado acto, que lesione alguno de los derechos reconocidos en la Convención, puede ser atribuido a un Estado parte y comprometer, en consecuencia su responsabilidad internacional⁶⁴⁸.

Haciendo una interpretación más amplia y minuciosa sobre la disposición en comento, y en relación al mismo caso, Velásquez Rodríguez, sobre la responsabilidad internacional de los Estados, señalo: 162. Este artículo contiene la obligación contraída por los Estados Partes en relación con cada uno de los derechos protegidos, de tal manera que toda pretensión de que se ha lesionado alguno de esos derechos, implica necesariamente la que se ha infringido también el artículo 1.1 de la Convención.

Así también, ha determinado, en el mismo caso que, esta es una disposición fundamental para determinar si una violación de los derechos humanos reconocidos por la Convención puede ser atribuida a un Estado Parte. En efecto, dicho artículo pone a cargo de los Estados Partes los deberes fundamentales de respeto y de garantía, de tal modo que 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. Y agrego: 165. La primera obligación asumida por los Estados Partes, del citado artículo, es la de respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención. El ejercicio de la función pública tiene unos límites que derivando que los derechos humanos son atributos inviolables inherentes de a la dignidad humana y, en consecuencia, superiores al

⁶⁴⁸ Cfr. Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C, No. 4.

poder del Estado⁶⁴⁹. Y, como ya lo ha expresado dicha Corte, en otra ocasión: "...la protección a los derechos humanos, en especial los derechos civiles y políticos recogidos en la Convención, parte de la afirmación de la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público. Se trata de esferas individuales que el Estado no puede vulnerar o en las que solo puede penetrar limitadamente. Así, en la protección a los derechos humanos, esta necesariamente la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal⁶⁵⁰.

En términos generales, las obligaciones de los Estados Partes en la Convención, es la de "garantizar" el libre y pleno ejercicio de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, a todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción. Esto además, incluye la obligación del Estado a organizar todo el aparato gubernamental y en general todas las estructuras, llámense órganos o poderes, legislativo, judicial y especialmente el Ejecutivo, a fin de asegurar el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos, puesto que es un principio de derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes o funcionario alguno realizado al amparo de su comparecencia oficial y por las omisiones de los mismos si actúan fuera de los límites de su competencia. Además, es importante destacar que en todos los ejes del presente trabajo se ha citado en diversos párrafos toda la estructura del *Corpus Iuris Interamericano*, aunque se visibilice en este apartado la responsabilidad internacional del Estado como columna vertebral de todas las obligaciones contraídas por los Estados en este caso las obligaciones contraídas a través de los diversos tratados internacionales de derechos humanos por El Salvador.

4.4. El Acceso a las víctimas y sus representantes ante el Sistema Interamericano.

Al igual que otras figuras del sistema interamericano, resulta de trascendental importancia, las formas en que aparecen dentro de este marco, una serie de avances en materia de acceso de las víctimas y sus representantes ante ella. En este proceso de avance tiene un valor importante las reformas que, han sufrido los distintos reglamentos que ha tenido hasta el momento la Corte Interamericana y sobre los cuales volveremos más adelante.

⁶⁴⁹ Corte IDH., Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C, No. 4.

⁶⁵⁰ Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6, Párr. 21. La expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por su parte, la Convención Americana prescribe en el artículo 8.1 que toda persona “tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley... para la determinación de sus derecho y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

En el marco del sistema universal de protección de los derechos humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 14 inciso 1, igualmente establece: “Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley... para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.

En otro orden, la Convención Europea consagra, en términos generales, las mismas garantías que el artículo 8.1 de la Convención Americana y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas. En este último sistema, hay importantes casos que nos refieren a esa disposición, pero con diferentes etapas en el proceso; sin embargo, la naturaleza contenciosa del Sistema Americano y Europeo, es distinta del universal que, ha sido considerada como casi-contenciosa, distinto a las otras dos, por ejemplo, se puede mencionar el caso de *Engels y otros contra Holanda*, en el que la Corte Europea, en su Decisión, respecto al artículo 6.1 estableció: II. La violación alegada del artículo 6.1⁶⁵¹. Tanto para el Gobierno como para la Comisión, los procedimientos instituidos contra(los peticionarios) no incluían la determinación de derechos y obligaciones civiles ni de una acusación penal. Para examinar la aplicabilidad del artículo 6 en el presente caso, la Corte analizara en primer lugar si los mencionados procedimientos se refieren a una “acusación penal” en el sentido del texto (de dicha norma); porque, aunque considerados disciplinarios por la legislación holandesa, los mismos tienen por objeto reprimir ofensas alegadas contra los peticionarios mediante la aplicación de sanciones, un objetivo análogo al propósito general del derecho penal.

Todos los Estados contratantes tradicionalmente distinguen, aunque en diferentes grados los niveles de aceptación del derecho a ser oído y con las debidas garantías, que en cada una de sus legislaciones internas poseen. Además, algunos procedimientos penales internos, -como en el caso relacionado- van acompañados normalmente de mayores garantías (del proceso penal). Ya que en este caso planteado, como en otros, se debe cuestionar si las soluciones

⁶⁵¹ *Engels y otros Vs.. Holanda*. Corte Europea de Derechos Humanos, Sentencia del 8 de junio de 1976. Serie No. 22 (Traducción no oficial)

adoptadas en diferentes casos y circunstancias, son violatorias a las disposiciones que establecen el derecho de acceso a la justicia. En el caso citado la Corte Europea, en términos de la Convención, el artículo 6 en su totalidad resultaba aplicable y delimito su análisis a los casos de sanciones disciplinarias en el ámbito de la jurisdicción militar.

Cuando el artículo 8.1 de la Convención Americana, se refiere “a ser oído”, específicamente no se refiere al acceso a un tribunal, aunque en la interpretación que de aquella disposición ha hecho la Comisión, en uno de las comunicaciones planteadas, señala que, ha consagrado el derecho a ser oído, interpretado por la jurisprudencia de sistema como el reconocimiento de la garantía de acceder a un tribunal para que decida sobre una acusación penal o sobre la determinación de derechos y obligaciones de otra naturaleza. El artículo 6.1 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos, tampoco establece expresamente el derecho de acceder a un tribunal; sin embargo, la Corte Europea en sus inicios determino que el artículo 6, al garantizar en el párrafo 1 el derecho a un juicio justo, incorpora esta derecho implícitamente.⁶⁵²

Tomando en consideración, las diferentes interpretaciones de los sistemas, debe concluirse que el derecho de acceder a un tribunal constituye un elementos inherente al derecho establecido, tanto en el artículo 8.1 de la Convención Americana, como en el artículo 6.1 de la Convención Europea, no es una interpretación extensiva en el sentido de determinar o forzar nuevas obligaciones hacia los Estados Partes, tomando en considerando no solo su redacción. Sino el objeto y fin de las Convenciones y os principios generales del derecho internacional generalmente aceptados.⁶⁵³

Ahora, respecto a la participación de las víctimas o perjudicados en el proceso penal no se justifica solamente por la perspectivas de lograr un bien patrimonial como reparación, sino, además, y especialmente, por el derecho que tiene las personas a acercarse a la verdad. Así por ejemplo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha establecido que los perjudicados tienen derecho a saber que ha ocurrido con sus familiares. Asimismo, la Corte ha señalado que, el articulo 8 reconoce el “debido proceso legal” y lo ha definido como las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de los derechos y obligaciones que están bajo consideración judicial. Asimismo, ha afirmado que el concepto de

⁶⁵² *Caso Golder Vs. Reino Unido*. Corte Europea de Derechos Humanos, Sentencia del 21 de febrero de 1975. Serie A. No. 18 (traducción no oficial)

⁶⁵³ *Caso Golder Vs. Reino Unidos*. Corte Europea de Derechos Humanos, Sentencia del 21 de febrero de 1975...

“debido procesal legal recogido por el artículo 8 de la Convención debe entenderse como aplicable... a todas las garantías judiciales... (Protegidas)... en la Convención...”

En resumen, la validez y la búsqueda de la verdad son objetos de la justicia, constituyen elementos consustanciales al derecho a la justicia, porque.... hay que partir de premisas verdaderas y llegar a una conclusión verdadera⁶⁵⁴. Por tanto, los sistemas de protección deben permitir, tal como lo ha hecho, durante los últimos años la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la participación directa de las víctimas, así como familiares o sus representantes de estas, en todo el procedimiento ante la misma Corte, por lo que las siguientes líneas no serán extremadamente distintas de estas, lo que hará la diferencias es que específicamente, nos situaremos en el procedimiento ante la Corte.

4.5. El acceso de los sujetos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En relación a la participación de los sujetos del derecho ante la Corte Interamericana, está ligado, a las reformas que han sufrido los Reglamentos de la Corte. Esta participación de los “sujetos”, debería traducirse más bien, en destacar, cual es el rol de las víctimas, sus familiares y sus representantes en el proceso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los avances que ha habido en esta materia.

A este respecto, cabe recordar que el 01 de junio de 2001, con la entrada en vigor del actual Reglamento de la Corte (adoptado el 24 de noviembre de 2000), el cuarto de su historia, se introdujo un cambio que constituye quizás el avance jurídico-procesal mas importante en pro del perfeccionamiento del mecanismo de protección de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, desde que esta entró en vigor hace casi 25 años: nos referimos al otorgamiento del *locus standi in judicio* a los peticionarios, en todas las etapas del proceso ante la Corte. Mediante esta histórica iniciativa de la Corte, los individuos han logrado el reconocimiento de su condición de sujetos del derecho internacional de los derechos humanos, dotados de capacidad jurídica procesal internacional.

Esta histórica reforma introducida por la Corte sitúa a los distintos actores en perspectiva correcta; contribuye a una mejor instrucción del proceso; asegura el principio del contradictorio, esencial en la búsqueda de la verdad y la prevalencia de la justicia bajo la

⁶⁵⁴ CSO Golder Vs. Reino Unido, Pág. 224 y siguientes.

Convención Americana, reconocer ser de la esencia del contencioso internacional de los derechos humanos la contraposición directa entre los individuos demandantes y los Estados demandados; reconoce el derecho de libre expresión de las propias presuntas víctimas, el cual es un imperativo de equidad y transparencia del proceso; garantiza la igualdad procesal de las partes en todo el procedimiento ante la Corte⁶⁵⁵.

El establecimiento de la Corte Interamericana en septiembre de 1979, con la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, representa un paso fundamental para la defensa judicial de los derechos de las victimas en el continente. Asimismo, reviste particular importancia para el desarrollo del sistema regional de protección de derechos humanos y su obligatoriedad en los Estados Parte de la Convención. Sin embargo, y a diferencia de la Comisión Interamericana donde las partes son los peticionarios (personas o grupos de personas sean o no victimas o familiares de estas) y el Estado o Estados Miembros demandados , en el proceso ante la Corte las victimas no siempre han tenido un rol directo y, más bien han sido los cambios provocados por la evolución del sistema y la experiencia –en la práctica y el procedimiento–que condujeron a que las victimas cuenten actualmente con *locus standi* en los casos presentados ante el Tribunal interamericano, el cual contribuye a garantizar su autonomía respecto de las demás partes procesales.⁶⁵⁶

De esta forma, desde su establecimiento, la Corte ha adoptado cuatro normas reglamentarias, además de las modificaciones introducidas a cada una de ellas. El Primer reglamento, de julio de 1980, marco el inicio de labores del Tribunal estas primeras normas estuvieron vigentes hasta el 31 de julio de 1991 cuando se aprobó un segundo reglamento con el que la Corte redujo los plazos para la presentación de escritos. Dos años más tarde, en 1993, el Tribunal introdujo una reforma relativa a las medidas provisionales. En ese entonces las victimas, sus familiares y sus representantes no tenían un rol directo en el litigio de un caso contencioso de maneja autónoma a las posiciones presentadas por la Comisión Interamericana. Según las

⁶⁵⁵ CANCADO TRINDADE, A. A., *Las Cláusulas Pétreas de la Protección Internacional del ser Humano: El Acceso Directo de los individuos a la Justicia a nivel internacional y la intangibilidad de la Jurisdicción obligatoria de los tribunales internacionales de derechos humanos* En: El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos en el Umbral del siglo XXI-Memoria de Seminario (Nov. 1999). Tomo I. San José de Costa Rica. Corte IDH, 2001, Pág. 2-68.

⁶⁵⁶ Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos. Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos. OEA/Ser. G. CP/CAJP 2550/07. 21 de noviembre de 2007.Original: español. El rol de las Victimas, sus familiares y sus representantes en el proceso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Documento elaborado por la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) por solicitud del Presidente del CAJP)

normas procesales, la Comisión pudo nombrar a los representantes como asesores, y en esta capacidad muchos representantes ofrecieron contribuciones importantes en la presentación de los casos, así como en el desarrollo del sistema.⁶⁵⁷

En enero de 1997, entró en vigor el tercer Reglamento del Tribunal en que se preciso la terminología y su estructura de funcionamiento: estas terceras normas reglamentarias de suma importancia para el inicio de la definición de lo que es hoy un rol más directo de las víctimas, sus familiares y sus representantes, ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lo anterior, puesto que el Reglamento dispuso que estas presentaran sus propios argumentos y pruebas en la etapa de reparaciones ante la Corte, de manera independiente a los alegatos realizados por la Comisión.

Este cambio reflejo la creciente participación de personas directamente afectadas por violaciones a sus derechos humanos en los procedimientos, así como el impacto de una serie de cambios en las reglas y prácticas del sistema europeo de derechos humanos, que a partir de 1982 adoptó reformas que otorgaron a las victimas representación directa ante la Corte Europea en todas las etapas del proceso. Posteriormente, la Comisión y la Corte han aprobado reformas a sus reglamentos dentro del marco de sus respectivas autonomías. De esta forma, en el entendimiento de que garantizar el acceso de las personas a la Corte una vez concluido el trámite ante la Comisión Interamericana permitía ampliar el ámbito de protección internacional de los derechos humanos en el sistema interamericano, la Comisión aprobó un nuevo Reglamento en diciembre de 2000.

Asimismo, en junio de 2001 entró en vigor el cuarto y último reglamento de la Corte, el cual presenta un momento crucial respecto del rol de las victimas ante esta ya que dichas reglas otorgan *locus standi* a las víctimas, sus familiares o sus representantes durante todo el proceso ante la Corte, las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes tengan capacidad de actuar ante el Tribunal (*locus standi*) y, por tanto, constituirse como partes.⁶⁵⁸ El artículo 23 del Cuarto Reglamento establece lo siguiente: Participación de las presuntas víctimas 1. Despues de admitida la demanda, las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados podrán presentar sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante todo el proceso. 1. De existir pluralidad de presuntas víctimas, familiares o sus representantes debidamente acreditados, deberán designar un intervintiente común, que

⁶⁵⁷ CANCADO TRINDADE, Antonio., *Las Cláusulas...* Óp. Cit.... Pág. 2

⁶⁵⁸ CANCADO TRINDADE, Antonio., *Las Cláusulas...* Óp. Cit. Pág. 3

será el único autorizado para la presentación de solicitudes, argumentos y pruebas en el curso del proceso, incluidas las audiencias públicas. 2. En caso de eventual desacuerdo, la Corte resolverá lo conducente.

En noviembre de 2003 la Corte aprobó una modificación reglamentaria, que entró en vigor en enero de 2004 y mediante la cual la Corte amplió las regulaciones en cuanto a la participación de las víctimas, sus familiares y sus representantes. Con esta modificación se dejó intacta la redacción del artículo 23, sobre participación de las presuntas víctimas, mas se incluyó una mención expresa al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas en su artículo 26 y el texto del actual artículo 36 que establece lo siguiente: Artículo 36. Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas.1. Notificada la demanda a la presunta víctima, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados, estos dispondrán de un plazo improrrogable de 2 meses para presentar autónomamente a la Corte sus solicitudes, argumentos y pruebas. Asimismo, el artículo 38 del Cuarto Reglamento de la Corte indica: Artículo 38. Contestación de la Demanda. El demandado contestará por escrito la demanda dentro del plazo prorrogable de los cuatro meses siguientes a la notificación de la misma y la contestación contendrá los mismos requisitos señalados en el artículo 33 de este Reglamento. Dicha contestación será comunicada por el Secretario a las personas mencionadas en el artículo 35.1 del mismo. Dentro de este mismo plazo improrrogable el demandado deberá presentar sus observaciones al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas. Estas observaciones pueden formularse al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas. Estas observaciones pueden formularse en el mismo escrito de contestación de la demanda o en otro separado.

Finalmente, es importante mencionar que la Corte Interamericana dispuso mediante modificación del año 2003 al artículo 33 de su Reglamento que “La Comisión será la representante procesal de (las presuntas víctimas y sus familiares) como garante del interés público bajo la Convención Americana, de modo de evitar la indefensión de las mismas”. Lo anterior, de conformidad con el artículo 57 de la Convención Americana que establece que “(l)a Comisión comparecerá en todos los casos ante la Corte⁶⁵⁹.

⁶⁵⁹

CANCADO TRINDADE, Antonio., *Las Cláusulas...* Óp. Cit. Pág. 4

Sobre el tema de la modificación del Reglamento de la Corte, en la última de ellas, esta Corte regional, también fue explícita al agregar aspectos en donde los representantes de los beneficiarios tiene capacidad de actuar autónomamente de la Comisión.⁶⁶⁰

En síntesis, tanto el rol actual de la víctima, sus familiares y sus representantes en el proceso ante la Corte Interamericana, responde a los cambios significativos en la operación del sistema interamericano. De igual manera, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que dotada de amplia base, destaca importantes avances, en la diversidad de la protección de garantías judiciales, así como derechos y principios fundamentales, que en su conjunto son la piedra angular del sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Además, debemos destacar la participación de las organizaciones no gubernamentales, que han tenido un protagonismo desligado de la participación política, para integrarse al mundo estrictamente jurídico y en la irrestricta defensa y promoción de los derechos humanos de las víctimas en el hemisferio.

4.6 Implementación de las decisiones del sistema Interamericano y europeo.

Tanto en el ámbito interamericano, como en el ámbito europeo, “los tratados de derechos humanos consagran, principalmente, derechos para las personas y obligaciones para los Estados, todos los cuales tienen validez en el ámbito internacional y pueden ser protegidos los unos y supervisados los otros en ese mismo ámbito.”, ha escrito la actual presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Cecilia Medina Quiroga, en el marco de la presentación, del tema *“Las Obligaciones de los Estados bajo la Convención Americana de Derechos Humanos”*. Con esta afirmación se corresponde a la idea actual de la comunidad internacional en el sentido que la misma Carta de las Naciones Unidas en el Preámbulo, establece como uno de los principios de la misma, y otorgándose al Consejo de Seguridad la Seguridad y la Paz internacionales. Este propósito se hace efectivo además, en el marco del fortalecimiento de un orden internacional de protección de los derechos humanos, el que debería de pretender como fin último, el fortalecimiento de los derechos humanos, en el derecho nacional de los Estados, tanto del sistema universal, del cual forman parte los Estados de la Comunidad Europea, así como los Estados de América.

⁶⁶⁰

Cfr. artículo 25 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Cabe destacar que, el Convenio Europeo señala en su preámbulo que las libertades fundamentales “Constituyen las bases mismas de la justicia y de la paz en el mundo, y cuyo mantenimiento reposa esencialmente, de una parte, en un régimen político verdaderamente democrático, de otra, en una concepción y un respeto comunes de los derechos humanos de los cuales dependen “y que, con el Convenio, se toman “las primeras medidas adecuadas para asegurar la garantía colectiva” de algunos de los derechos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Bajo estos preceptos, debía entenderse que, el mismo Convenio Europeo, abre las puertas, para que una persona sujeta a su jurisdicción pudiera presentar una denuncia o una petición individual contra el Estado.

En ese mismo sentido, CONRADO MARTINEZ, también opino, aunque con matiz político, que el accionar del sistema interamericano tiene un gran impacto en términos de presión política para lograr que el Estado haga efectivo los derechos humanos. “Un ordenamiento sin estos mecanismos internacionales, seria muchísimo más difícil. Son los mecanismos internacionales, interamericano en este caso, los que hacen posibles que los Estados puedan desarrollarse hacia sistemas de mayor protección nacional e internacional⁶⁶¹”.

4.7 El cumplimiento de las decisiones del TEDH y la Corte IDH.

También denominado Tribunal de Estrasburgo y Corte Europea de Derechos Humanos, son la máxima autoridad judicial para la garantía de los derechos humanos y las libertades fundamentales en toda Europa y en América respectivamente. Se trata de tribunales internacionales ante los que cualquier persona que considere haber sido víctima de la violación a uno de sus derechos reconocidos por el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales y la Convención Americana, mientras se encontraba legalmente bajo la jurisdicción de uno de los Estados miembros del Consejo de Europa, en el primer caso y que haya agotado sin éxito los recursos de la jurisdicción interna de ese estado del Consejo de Europa. Actualmente son cuarenta y siete Estados parte del Consejo de Europa. En idénticas condiciones sucede en el sistema interamericano, sobre el

⁶⁶¹ MARTINEZ, Conrado., Activista en derechos humanos en Guatemala, Entrevista, *Caso Villagrán Morales Vs. Guatemala, Guatemala*, Ciudad de Guatemala, 2005, citado por CEJIL, en: *Asesinato en Bosques de San Nicolás*, CENTRO POR LA JUSTICIA Y EL DERECHO INTERNACIONAL, CEJIL: el primer caso de niños decidido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos/ CEJIL-San Jose, Costa Rica, 2006, Pág. 151

agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna del Estado, no obstante esta regla tiene excepciones.

La ejecución de la sentencias del tribunal por los estados miembros que han sido condenados esta supervisada por el Comité de Ministros, órgano decisivo del Consejo de Europa compuesto por cada uno de los Estados miembros. A título de ejemplo, citamos supra, un caso paradigmático contra el Estado español.

En el *caso López Ostra Vs. España*, en sentencia de octubre de 1999, respecto al mismo, es preciso establecer alguna afinidad con el sistema americano de protección de los derechos humanos, especialmente, respecto al agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna así, tanto en el ámbito interamericano, como en el europeo, es necesario que los recurrentes, suscitaran uno de los dos proceso – uno penal y otro administrativo- como en el caso de la familia López Ostra, así como en los casos citados ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Continúa siendo determinante si en relación al agotamiento de los recursos internos, era necesario que la recurrente suscitara alguno de los dos procesos en cuestión. También aquí el Tribunal concuerda con la Comisión Europea en aquel momento. Habiéndose tramitado un recurso que era efectivo y apropiado en relación a la infracción denunciada, la recurrente no tenía obligación de plantear otros procesos más lentos.

Así pues, la recurrente dio a los tribunales internos en España la oportunidad que debe ser dada a los Estados partes del Convenio en virtud del artículo 26, especialmente la oportunidad de resolver las violaciones invocadas contra ellos (véase, *inter alia*, el *caso De Wilde, Ooms y Versyp v. Bélgica* de 18 de junio de 1971, y el *caso Guzzardi v. Italia* de 6 de noviembre de 1980. También puede probarse esta afirmación de conformidad con el artículo 46.1.a) de la Convención Americana que dispone que para determinar la admisibilidad de una petición o comunicación presentada ante la Comisión Interamericana de conformidad con los artículos 44 y 45 de la Convención, es necesario que se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, según los principios del derecho internacional generalmente reconocidos. En el ámbito salvadoreño, citamos a manera de ejemplo, el *caso Hermanas Serrano Cruz, Excepciones Preliminares Vs. El Salvador (...)*, parr.133)⁶⁶², por lo que, la Corte Interamericana, se refirió al recurso de *habeas corpus* o exhibición personal, por lo que el

⁶⁶² Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador, Excepciones Preliminares*, párr. 133

artículo 46.1.a) de la Convención expresa sobre que los recursos internos deben ser interpuestos y agostados de acuerdo a los principios de Derecho Internacional generalmente reconocidos, significa que no solo deben existir formalmente esos recursos sino también deben ser adecuados y efectivos, como resulta de las excepciones contempladas en el artículo 46.2 de la Convención, situación reiterada en el mismo *caso de las Hermanas Serrano Cruz*, excepciones preliminares contra El Salvador, del que se hará análisis más detallado y se establecerá como se cumple *infra*, tal sentencia. En *caso López Ostra contra España*, el Tribunal estableció que hubo violación al artículo 8 de la Convención, en iguales circunstancias la Corte Interamericana determinó que hubo violación del artículo 46.1.a) de la Convención Americana de Derechos Humanos.

4.8. La Corte Interamericana y los efectos de sus sentencias con especial referencia a El Salvador.

Sobre la base del cumplimiento de las decisiones del TEDH y la Corte Interamericano, es importante hacer mención de la relación con las sentencias⁶⁶³ y sus efectos, la Convención Americana establece de manera clara, amplía su carácter definitivo, inapelable y vinculante⁶⁶⁴.

Sobre los efectos de las Sentencias de la Corte Interamericana, en diversos casos, este órgano de control jurisdiccional, ha sostenido, entre otras, que la aplicación de normas con carácter general y en especial las Leyes de Amnistía⁶⁶⁵, son incompatibles con la Convención

⁶⁶³ Sentencia. Del Latín. *Sentencia*, es el modo normal de extinción de la relación procesal reflejado en un acto en el que el Estado, por medio del Poder Judicial, aplica la ley declarando la protección que la misma acuerda a un determinado derecho, cuando existen intereses en conflicto actual o potencial. Sentencia sobre el Fondo. F. La que da mérito sobre lo principal. Otra de las sentencias que cuenta con el voto razonado del Juez Cancado Trindade es el *Caso Hilaire Vs. Trinidad y Tobago*, que señala que: “La metodología de interpretación de los tratados de derechos humanos, desarrollada a partir de las reglas de interpretación consagradas en el derecho internacional (tales como las enunciadas en los artículos 31-33 de las dos Convenciones de Viena Sobre Derecho de los Tratados, de 1969 y 1986) , alcanza tanto las normas sustantivas (sobre los derechos protegidos) como las cláusulas que rigen los mecanismos de protección internacional.

Cfr. SCHIAFFINO, MACHADO., *Diccionario Jurídico Polilingue*. Ediciones La Rocca. Buenos Aires. Argentina. 1996. Págs. 317 a 319.

⁶⁶⁴ Cfr. Artículo 67 de la Convención Americana. Así también, el artículo 68 de la Convención Americana.

⁶⁶⁵ Cfr. Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz. Vigente en El Salvador. De fecha 20/03/93 Decreto Legislativo No. 486. Diario Oficial 56. Tomo 318. Publicación en DO. 03/22/1993. Comentarios: Por medio de la presente ley, se concede amnistía amplia y absoluta e incondicional a favor de todas las personas que en cualquier forma hayan participado en la comisión de delitos políticos, comunes conexos con estos y en delitos comunes cometidos por un número de personas que no baje de veinte antes del primero de enero de mil

Americana. En el *caso Barrios Altos contra Perú*, por ejemplo, la Corte ha expresado: VI. Incompatibilidad de las Leyes de Amnistía con la Convención Americana. 14. Sobre el particular, la Comisión sostiene que los efectos de las sentencias de la Corte, no están solo referidos al caso Barrios Altos, sino a todos aquellos a los que aplicaron las referidas leyes de amnistía que indica el párrafo 44 de la sentencia de 14 de marzo de 2001 de la Corte, “dificilmente permite otra interpretación”⁶⁶⁶.

En el mismo sentido, señala que la Defensoría del Pueblo, en el informe defensorial No. 57; titulado “*Amnistía Vs Derechos Humanos: Buscando Justicia*” y aprobado mediante resolución defensorial No. 019-2001/DP, señaló: La sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Barrios Altos* tiene alcance general, debido a la naturaleza normativa del acto violatorio: las leyes N 26479 y 26492. Estas leyes al ser incompatibles con la Convención, no pueden serlo solo con el caso Barrios Altos; sino además con relación a todos los supuestos de violaciones a los derechos humanos en los que ella resulte aplicable. Consideraciones de la Corte. 15. Al referirse a la incompatibilidad de las leyes de Amnistía con la Convención Americana, la Corte, en la sentencia de fondo en el presente caso. (...) consideró(o) 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 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

novecientos noventa y dos. Bajo el amparo de esta Ley se dejó en libertad a nueve militares que fueron detenidos, procesados y condenados ante el Juzgado Cuarto de lo Penal, acusados de la muerte de seis Sacerdotes Jesuitas: Ignacio Ellacuría, Segundo Montes, Ignacio Martín Baro, Juan Ramón Moreno, Amando López y Joaquín López y López. También fueron asesinadas una empleada doméstica y su hija. La incompatibilidad de la Ley de Amnistía General con la Convención, ha sido destacada por la CIDH en el presente caso.

⁶⁶⁶ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Barrios Altos Vs. Perú*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie _C-esp. Pdf. En esta sentencia, en el párrafo 41, la Corte, ha señalado: “Esta Corte considera que son inadmisibles 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. Lo anterior, porque conforme a lo alegado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y no controvertido por el Estado de Perú, consideran que las leyes de amnistía adoptadas por el Estado impidieron que los familiares de las víctimas en el presente caso fueran oídas por un juez, conforme lo señalado por el artículo 8.1 de la Convención Americana; además violaron el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la misma Convención. Además, 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 Americana.

Internacional de los Derechos Humanos (;) (...). 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. (...). Por ello, los Estados Partes de la Convención que adopten leyes que tengan estos efectos, como son las leyes de auto amnistía, incurren en nueva violación de los artículos 8 y 25 de la Convención 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.⁶⁶⁷

De tal manera, que cualquier Estado Parte de la Convención Americana, debe abstenerse de aplicar normas que beneficien simétricamente a violares de los derechos humanos fundamentales, especialmente de aquellas categorías de derechos humanos que han sido destacados ampliamente en este sentencia.

Otros estados como Chile, han retomado, no solo la jurisprudencia en su derecho interno, sino la invocación de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por parte del Tribunal Constitucional de Chile, una de las obligaciones promovidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos a partir del llamado control de convencionalidad⁶⁶⁸. Sin embargo, debe aclararse que en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional la doctrina de la Corte Interamericana no ocupa un lugar concluyente en la construcción de los juicios de su constitucionalidad. Podemos afirmar que no es más importante que el valor que dicho tribunal asigna a la jurisprudencia y al derecho extranjero o incluso a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Así por ejemplo, entre los años 2006-2010, se cita jurisprudencia y derecho extranjero en 35 casos, mientras que entre 2006-2011 se cita doctrina de la Corte Interamericana en 6 casos⁶⁶⁹.

⁶⁶⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros Vs. Perú). Interpretación de la Sentencia Fondo (artículo 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos) Sentencia d 3 de septiembre de 2001.

⁶⁶⁸ Cfr. GALDAMEZ ZELADA, Liliana., *El Valor asignado por la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional a la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Universidad de Talca, Chile, 2014. Trabajo de Investigación realizado en el marco del proyecto “Análisis de las sentencias del Tribunal Constitucional sobre Utilización del Derecho Constitucional Extranjero y Derecho Internacional de los Derechos Humanos y sus Implicación para el Parámetro de Control de Constitucionalidad”, Patrocinado por el Fondo Nacional de Desarrollo Científico y Tecnológico, Fondecyt, 2014

⁶⁶⁹ Cfr. Caso *La Última Tentación de Cristo*, (Olmedo Bustos y Otros Vs. Chile), Sentencia de 5 de febrero de 2001, Serie C. Núm. 73. Voto concurrente del juez A.A. Cancado Trindado. Voto razonado del juez Vicente de Roux Rengifo. Además, Cfr. “*La Última Tentación de Cristo*” (Olmedo Bustos y otros Vs. Chile), *Libertad de Pensamiento y expresión*, pág. 717. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México. Disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx> . 5º. La Corte ha señalado que los criterios de apreciación de la prueba ante un

El Estado Salvadoreño, siendo Estado Parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tiene todas las obligaciones contenidas en la misma, así como las obligaciones contenidas, en todo el *Corpus juris*, el cual ya se explicó ampliamente *supra*, es aplicable al sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Ante esta situación, el Estado no solo, no está exento de la aplicación de todas las normas del sistema; así como también de la aplicación de las diferentes resoluciones y acciones que emprendan los órganos del sistema interamericano, sino también de otros tratados internacionales que de conformidad a la Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados -1969-1986-, se deba aplicar.

Además, el Estado salvadoreño, debe observar aquellas normas y mecanismos, tanto convencionales, como extraconvencionales de las Naciones Unidas del cual es Estado Parte.

De igual manera, debe de observar plenamente, la aplicación mecanismos establecidos en virtud de resoluciones o decisiones de la Asamblea General o del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Conociendo con anticipación que, las decisiones o resoluciones de la Asamblea General de las Naciones, *per se*, no son vinculantes, aunque si en el caso del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, tal como sucedió con la implementación en El Salvador de la resolución 1325 del Consejo de Seguridad⁶⁷⁰. En el caso de la resolución 1325

tribunal internacional de derechos humanos tiene mayor amplitud, pues la determinación de la responsabilidad internacional por violación de derechos de la persona le permite al tribunal una mayor flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante él sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con la lógica y la experiencia. 87. En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas. Por lo que la Convención Americana establece la obligación general de cada Estado parte implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio de *Effet Utile*). Esto significa que el Estado debe adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención Americana sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno, tal como lo requiere el artículo 2º. De la Convención Americana. Dichas medidas solo son efectivas cuando el Estado adapta su actuación a la normativa de protección de la Convención. En el presente caso, se censuró cinematográficamente la película, en el ordenamiento jurídico chileno (artículo 19 numero 12 de la Constitución y Decreto-.Ley numero 679), el Estado estaba cumplido con el deber de adecuar su derecho interno con la Convención de modo a hacer efectivos los derechos consagrados en la misma, como lo establecen los artículos 1.1 y 2º de la Convención Americana. La Corte Interamericana, en el fallo decidió, entre otros aspectos, que el Estado de Chile debía 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*”, y debía rendir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dentro de un plazo de seis meses a partir de la notificación de la presente sentencia, un informe sobre las medidas tomadas al respecto.

⁶⁷⁰ Cfr .Resolución 1325 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, en octubre de 2000, hace catorce años, el Consejo aprobó una resolución de gran importancia y trascendencia para el avance y la igualdad entre los sexos en el ámbito de las relaciones internacionales. Se refiere a “las mujeres, la seguridad y a la paz. En la sesión del Consejo de Seguridad, del 23 de octubre de 2007, dedicada a las Mujeres, a la Paz y a la Seguridad”, el Presidente del Consejo, reiteraba lo siguiente: “*El Consejo de Seguridad reconoce la importancia de*

el Estado salvadoreño realiza diversas actividades encaminadas a introducir en el ámbito jurídico, administrativo y legislativo la decisión de esta resolución; como capacitaciones a funcionarios de cancillería y demás instituciones vinculadas al orden económico, social y desarrollo de las mujeres encabeza y liderada por la Secretaría de Inclusión Social.

Durante los doce años del conflicto armado, muchos sectores de la sociedad salvadoreña sufrieron los horrores de la violencia política indiscriminada y la guerra, no tuvo opciones dentro del Sistema Interamericano, más allá de un Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), presentado en ocasión de la Asamblea General de la OEA, a principios de 1979 luego de una visita *In loco*, no recordamos algo más que pueda considerarse significativo⁶⁷¹. La Comisión público el informe sobre el caso “Las Hojas”-una masacre de campesinos indígenas ocurrida en 1983-mediante el cual además, de responsabilizar al Gobierno por los hechos, cuestiono, también con firmeza la amnistía aprobada por la Asamblea Legislativa en 1987, constituyendo este un hecho sin precedentes⁶⁷².

Asimismo, la Comisión realizo una visita *in loco* a El Salvador y público un informe de situación en 1994; en el cual cuestiono, también con mucha firmeza la Ley de Amnistía para la Consolidación de la Paz aprobada en marzo de 1993, cinco días después de la publicación del Informe de la “Comisión de la Verdad”, denominado “*De la Locura a la Esperanza*” Posteriormente en sus informes sobre los casos “*Parada Cea*”, “*Jesuitas*” y “*Romero*” *infra* - todos publicados en su documento anual de 1999- la CIDH concluyo que al aprobar esa ley, el Estado: Violo sus obligaciones internacionales asumidas al ratificar la Convención Americana sobre derechos Humanos, al permitir la figura de la “Amnistía reciproca” (que no tuvo como paso previo un reconocimiento de responsabilidad) pese a las recomendaciones de la

garantizar el respeto, la igualdad de derechos de las mujeres y, a este respecto, reafirma la importancia del papel que corresponde a las mujeres, en igualdad de condiciones con los hombres, en la prevención y solución de conflictos y en la consolidación de la paz y subraya la necesidad de que participen en pie de igualdad e intervengan plenamente en los procesos de paz a todos los niveles” (Presidente del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, ONU, 2007). En estricto sentido, esa resolución, no tiene como objeto la igualdad de la que tanto se habla, considera a las mujeres como agentes activos en la construcción de la paz; de igual manera, hace referencia a la protección especial que necesita frente a la violación, una agresión y transgresión a sus derechos que históricamente han sido considerada irrelevante o considerada también, como un mal menor.

⁶⁷¹ JUSTICIA PARA LAS VICTIMAS EN EL SIGLO XXI. Publicado por Fundación para el debido Proceso Legal Instituto de derechos Humanos de la Universidad Centroamericana. “José Simeón cañas”. San Salvador. El salvador. Agosto de 2002. También puede verse en: www.dplf.org y www.uca.sv.edu.sv/publica/idhuca/idhuca.html.

⁶⁷² JUSTICIA PARA LAS VICTIMAS EN EL SIGLO XXI... Op. Cit. Pág. 23.

Comisión de la Verdad; su aplicación a crímenes de *Lesas humanidad*; y la Eliminación de las posibilidad de obtener una adecuada reparación integral, incluida la patrimonial, por el daño causado. El Estado violo entonces el artículo 1. (1) de la misma. Aseguro la posibilidad de emprender nuevas investigaciones judiciales tendientes a establecer la verdad mediante el funcionamiento del poder judicial y afecto de los allegados a las víctimas y de toda la sociedad de conocer la verdad.

De ahí, entonces, la vehemente y reiterada exigencia de la CIDH al Estado salvadoreño en el sentido de adecuar su legislación interna a los preceptos de la Convención Americana, a fin de dejar sin efecto la citada Ley de Amnistía, mal llamada “para la consolidación de la Paz”⁶⁷³. Por otra parte, el Estado ha incumplido la aplicación de recomendaciones de grupos de Trabajo de las Naciones Unidas, el que a título de ejemplo, en su más reciente visita *In loco*, a El Salvador, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas de Personas en 2007, recomendó a las más altas autoridades la derogatoria de la Ley de Amnistía de 1993, sin embargo, el mismo Estado, a través de funcionarios de alto nivel, de manera pública desconoció tales recomendaciones del citado Grupo de Trabajo.

Otra de las recomendaciones incumplidas por el Estado salvadoreño, es la realizada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el caso No. 11004/81, *Caso Monseñor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez*. La Comisión estableció responsabilidad del Estado Salvadoreño, en su Informe 3700/2000. Por tal razón, la Comisión Interamericana el 10 de octubre de 2007, estableció una nueva audiencia pública, por incumplimiento por parte del Estado, “convirtiendo el caso de Mons. Romero, en un caso símbolo de impunidad”⁶⁷⁴, ya que el Estado se ha negado a aceptar la responsabilidad internacional y cumplir las recomendaciones de la Comisión Interamericana.

4.9. El cumplimiento de las decisiones de los órganos internacionales por El Salvador.

El Estado Salvadoreño aunque con una tradición de irrespeto a los derechos humanos y a las libertades públicas, como lo han expresado innumerables veces, tanto los organismos

⁶⁷³ Cfr. JUSTICIA PARA LAS VICTIMAS EN EL SIGLO... Óp. Cit. Pág. 29.

⁶⁷⁴ Expresión emitida por el Representante de la Oficina de Tutela Legal del Arzobispado de San Salvador, en ocasión de la ponencia ante la Comisión Interamericana, dada la gravedad de las omisiones estatales. 10 de octubre de 2007 en el *Caso Romero Vs. El Salvador*

internacionales de protección de los derechos humanos⁶⁷⁵, así como organizaciones No Gubernamentales que monitorean la situación general de los derechos humanos, especialmente durante el conflicto armado, donde los mas vulnerados han sido los derechos civiles y políticos, ha ratificado mas ciento veinte instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, tanto a nivel universal, como a nivel interamericano.

En el marco de la protección interna de los derechos fundamentales, la caracterización jurisprudencial de los derechos humanos, aun se encuentra con algunas falencias, ya que en diversas sentencias de inconstitucionalidad la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, no refiere a las opiniones consultivas o a las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, excepcionalmente lo ha hecho en un par de casos⁶⁷⁶, respecto a los tratados sobre derechos humanos. Después de dieciséis años de firmado el acuerdo final de paz en El Salvador, se debe reconocer que, pese a las importantes reformas realizadas en la estructura del Estado, la población todavía no utiliza, los mecanismos legales e institucionales en su búsqueda de justicia. Y la administración de justicia, por su lado, no logra imponer la credibilidad que un estado democrático constitucional de derecho exige.

Desde la perspectiva Jurídica, en el ámbito de la Constitución Salvadoreña, los artículos 144 y 149 se refieren a la ubicación del derecho internacional en el sistema de fuentes del ordenamiento nacional, destacando que los tratados –mas no el resto de fuentes de Derecho Internacional-, al entrar en vigor, son leyes de la Republica, que imponen su contenido en contra de las demás leyes secundarias cuando hay contradicción. Incluso tales disposiciones se refieren a la posibilidad de declarar inconstitucional un tratado vigente para El Salvador.⁶⁷⁷ Lo cual significa que los tratados sobre derechos humanos no pueden ser abordados con los mismos cánones o criterios con los que se trata al resto de tratados del Derecho Internacional, tal como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En ese escenario se inscriben una serie de acontecimientos, entre ellos el importante trabajo realizado tanto por la Misión de Observadores de las Naciones Unidas para El Salvador,

⁶⁷⁵Cfr. Pág. 27 de este mismo trabajo. Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ante la Asamblea General de la OEA. 1988-1989.

⁶⁷⁶ Sentencia 52-2003/56-2003/57-2003. Inconstitucionalidad de los artículos 1 a 6, 8 a 11, 16, 18, 19, 21, , 22, 23, Inc. 1°. , 24 a 27 y 29 a 45 del Decreto Legislativo No. 158, de 9-X-2003, publicado en el Diario Oficial No. 188, tomo 361, correspondiente al 10-X-2003, que contiene la Ley Antimaras (LAM), por violación al Preámbulo y a los artículos 1. Inc.1°. y 3°. 6 Inc. 1°. y siguientes de la Constitución.

⁶⁷⁷ Cfr. Constitución de la Republica de El Salvador. D. C No. 38 de 15 de diciembre de 1983, publicado en el do. No. 234, tomo no. 281 del 16 de dic. De 1983. Sección Tercera. Tratados.

ONUSAL, como por la Comisión de la Verdad y el informe⁶⁷⁸ que de ella se derivo, publicado en el año de 1993; el Estado por su parte, en su momento, rechazo muchas de las conclusiones y recomendaciones importantes y básicas. Dada la trascendental importancia de lo que el informe develaba y ponía al descubierto, el estado no lo apoyo, en su lugar propuso y logro la aprobación de una amplia ley de amnistía⁶⁷⁹ (*supra*).

Sin embargo, el Estado no ha dejado de participar en diferentes mecanismos y foros internacionales donde se producen las diferentes líneas sobre el derecho internacional, tanto del derecho internacional público en general como del derecho internacional de los derechos humanos.

No obstante, ha participado en el fortalecimiento del Sistema Interamericano; y a manera de ejemplo, en una de las Opiniones Consultivas emanadas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a solicitud del Gobierno de Los Estados Unidos Mexicanos, denominada: “El Derecho de Información sobre Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal”, OC-16/99⁶⁸⁰, el Estado salvadoreño, tuvo participación. Mediante notas a fines de 1997, la Corte, en cumplimiento de lo que disponen los artículos 60 y siguientes del Reglamento de la Corte y de las instrucciones de su Presidente, giro invitación al Estado Salvadoreño, al igual que a otros Estados⁶⁸¹ a fin de que participara en el procedimiento de dicha consulta y dentro del mismo y en forma oral los Agentes del Estado sometieron sus opiniones que ya habían sido enviadas por escrito. Durante la audiencia pública, además de las observaciones que se formularon, en su escrito de 29 de abril de 1998, el Estado salvadoreño manifestó que las garantías mínimas necesarias en materia penal deben aplicarse e interpretarse a la luz de los derechos que confiere a los individuos el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, por lo que la omisión de informar al

⁶⁷⁸ De la Locura a la Esperanza, *La Guerra de 12 años en El Salvador*. Informe de la Comisión de la Verdad, Organización de las Naciones Unidas. San Salvador-Nueva York. 1992-1993, además, puede Cfr. COLECCIÓN UNAMONOS PARA CRECER. Serie Memoria Histórica. Volumen 1. 1^a. Edición Secretaría de Cultura de la Presidencia de El Salvador, Dirección de Publicaciones e Impresos, San Salvador, 2014.

⁶⁷⁹ Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz. Decreto Legislativo No. 486 de 20 marzo de 1993. Diario Oficial No. 56. Tomo 318. Publicación en el Diario Oficial el 03/22/93.

⁶⁸⁰ *El Derecho a la Información sobre 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.

⁶⁸¹ Además de la participación de El Salvador, Guatemala, Costa Rica, Honduras, Republica de Paraguay, Republica Dominicana y Los Estados Unidos de América. De igual manera, participaron miembros de reconocidas ONG's, tales como: Amnistía Internacional, International Human Rights Law Intitute de De Paúl University Collage Of Law, Human Rights Wacht, entre otras y como observador Canada y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

detenido sobre estos derechos constituye una “falta a todas las reglas del debido proceso, por no respetar las garantías judiciales conforme al derecho internacional”. Y, sobre la misma opinión consultiva, prosiguió: El incumplimiento del artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares “conduce a la práctica de ejecuciones arbitrarias (...) pudiendo tener efectos en el más fundamental derecho de las personas (...) el derecho a la vida”; y, Es necesario “asegurar, fortalecer e impulsar la aplicación de las normas y principios de los instrumentos internacionales” en materia de derechos humanos y asegurar el cumplimiento de las garantías mínimas necesarias para el debido proceso.

Más allá de las intenciones de los Estados Unidos Mexicanos, en someter una consulta que para los mismos Estados Unidos de América, considera que esta, constituye un claro intento de someter a los Estados Unidos de América a la competencia contenciosa de este tribunal, aun cuando dicho Estado no es parte en la Convención Americana, ni ha aceptado la competencia obligatoria de la Corte⁶⁸². Un caso que no puede resolverse-según los Estados Unidos de América- a menos que se haga referencia a hechos concretos. El Estado salvadoreño, como en todas las resoluciones o aspectos a nivel internacional que involucren a los Estados Unidos de América, mantiene una posición parcializada o de apoyo o a favor de este país.

Innumerables ejemplos, prueban esta afirmación, como el caso de la no ratificación del Estatuto de la Corte Penal Internacional⁶⁸³,- así como de otros tratados internacionales de protección de los derechos humanos-, el argumento oficial acerca de la falta de adhesión al ECPI es que existen disposiciones del tratado que contradicen las normas de la Constitución de la Republica; así como otras señales contrarias a su posible adhesión del ECPI, tales como la suscripción y ratificación del Convenio Bilateral con los Estados Unidos de América, tendiente a impedir el traslado de personas a la Corte Penal Internacional o un tercer Estado que sea parte del Estatuto de Roma⁶⁸⁴.

⁶⁸² Estados Unidos de América, en su escrito y presentación oral ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con motivo de la Opinión Consultiva aludida.

⁶⁸³ MARTINEZ VENTURA, Jaime., *Cooperación y Asistencia Judicial con la Corte Penal Internacional*. Konrad Adenauer Stiftung. Programa Estado de Derecho para Sudamérica. Instituto de Ciencias Criminales-Departamento de Derecho Penal extranjero e Internacional. Kai Ambos/Ezequiel Malarino/Gisela Elsner (editores). Informe sobre El Salvador. Págs. 1287 a 1341.

⁶⁸⁴ Convenio entre el Gobierno de la Republica de El Salvador y el Gobierno de los Estados Unidos de América, respecto al traslado de personas a la Corte Penal Internacional , Decreto Legislativo No. 318 de 29 de abril de 2004, Publicado en el Diario Oficial No. 94, Tomo 363 de 24 de mayo de 2004.

No obstante, esta serie de contradicciones del Estado salvadoreño, en esta materia, existen indicios de posibles cambios en la política de aplicación de los diversos tratados en la materia, especialmente porque, existe representatividad en los diversos foros y agendas mundiales referidas o el mantenimiento de comisiones oficiales que conforman Comisiones *ad hoc* de trabajo preliminar, así como la incorporación de miembros del Ejército Nacional y Policía Nacional Civil en Misiones de Paz de la ONU.

Durante el presente año, en El Salvador, fue celebrada la 13º. Cumbre Iberoamericana de Presidentes, donde el tema principal fue “la juventud”, sin embargo, el Estado salvadoreño, no “encuentra”, las disposiciones o justificaciones constitucionales, que aduce existen conflictos para ratificar la Convención Iberoamericana sobre Derechos de la Juventud. Al final de la Conferencia los representantes del órgano ejecutivo, decidieron impulsar una norma secundaria diferente al tema en comento.

Debe concluirse sobre este aspecto que, siendo El Salvador Estado Parte en la Convención Americana y por ende someterse a la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Estado de El Salvador, no ha hecho uso de las facultades que de conformidad al artículo 60.1 y 60.2 en relación con el artículo 64.1 de la Convención Americana, le otorgan a los Estados miembros o a la Comisión Interamericana. Varios Gobiernos de la región americana, han solicitado opiniones consultivas a la Corte Interamericana de Derechos Humanos desde 1981, año en que el Gobierno de Costa Rica, presentara una gestión formal para que se investigara una alegada violación por parte de las autoridades nacionales de ese país⁶⁸⁵.

En general ni el órgano judicial, ni el legislativo, ni el ejecutivo, han incorporado dentro de sus funciones constitucionales las opiniones consultivas, aun cuando han existido una serie de normas o disposiciones secundarias, o tratados internacionales concernientes a la protección de los derechos humanos, dentro de los que se podría justificar⁶⁸⁶ una solicitud de Opinión consultiva a la Corte Interamericana.

⁶⁸⁵ Corte IDH, Asunto Viviana Gallardo y otras. Opinión Consultiva 101/81. Serie A. No. G. Voto Juez Piza Escalante a decisión de 13-11-83. Voto Juez Piza Escalante a resolución de 08-09-83

⁶⁸⁶ Por ejemplo, el Estado de El Salvador, podría haber solicitado una Opinión Consultiva a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre la Ley Especial contra Actos de Terrorismo, de fecha 21 de septiembre de 2006, cuyas disposiciones en su mayoría son violatorias a los derechos humanos.

En resumen, haciendo una reflexión final, no existen casos donde se aprecie que los órganos del Estado, especialmente el Órgano Judicial, haya realizado una aplicación directa de Opiniones Consultivas de la Corte Interamericana, tal como ha ocurrido en otros Estados⁶⁸⁷.

4.10. Referencia a las cuatro sentencias de la Corte Interamericana contra El Salvador.

4.10.1 Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador.

El 1 de marzo de 2005, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, -la Corte- dictó sentencia de fondo, reparaciones y costas, contra el Estado de El Salvador, en el caso denominado: *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*; así como, la resolución de la misma Corte sobre la Supervisión del Cumplimiento de la Sentencia, sobre el mismo caso, en julio de 2007⁶⁸⁸.

En el fallo la Corte Interamericana⁶⁸⁹, dictó sentencia sobre el fondo, en el caso de las “Hermanas Serrano Cruz”, condenando al Estado de El Salvador por diversas violaciones a la

⁶⁸⁷ Cfr. La Opinión Consultiva 11/90, la que sirvió de base para la interpretación del caso “Bramado, Hernán J”. de septiembre 12/1996), donde la Corte Suprema de Argentina, resolvió la colisión entre el artículo 7 inciso 5º, de la Convención Americana, y el artículo 1º. De la ley 24.390 respecto al tiempo que puede permanecer detenida una persona sin que se le dicte sentencia que ponga fin a su situación procesal.

⁶⁸⁸ Cfr. IDEHPUCP-Corte IDH. Joomla.corteidh.or.cr.8080/joomla/index.php? Ficha técnica del caso: Corte IDH. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*. Interpretación de la sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de septiembre de 2005. Serie C. No. 131; Corte IDH. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120; Corte IDH. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C. No. 118; Corte IDH. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz* respecto El Salvador. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 06 de abril de 2006; Corte IDH. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*. Supervisión de Cumplimiento Sentencia. Resolución de la Presidenta de Corte Interamericana de Derechos Humanos de 8 de diciembre de 2009; Corte IDH. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 03 de julio de 2007; Corte IDH. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*. Supervisión de Cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 22 de septiembre de 2006.

⁶⁸⁹ Tal como se ha citado en párrafos anteriores, en septiembre de 1994, CEJIL y Casa Alianza presentaron denuncia formal del *Caso de Los niños de la Calle Vs. Guatemala*, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, afirmando la responsabilidad del Estado de Guatemala, por el secuestro, la tortura y las muertes de los chicos. Luego de tres años de litigio, en enero de 1997, la Comisión presentó, ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos una demanda contra la República de Guatemala, con el apoyo y asesoramiento de las organizaciones peticionarias. El litigio del caso y las sentencias sobre el fondo y de reparaciones, dictadas por la Corte, abrieron nuevas perspectivas en lo relativo a la protección de los derechos de los niños y niñas en el que la Corte responsabiliza al Estado por no cumplir con su deber de no proporcionar a estos la protección que por su condición de tales requieren. Esto sin dejar de valorar su importancia en cuanto a los crímenes perpetrados contra los niños y niñas y la obtención de medidas de justicia para sus familiares. En este litigio, es importante porque devela la situación de pobreza y miseria y hace visibles las condiciones de marginación y exclusión social que aún sufren la mayoría de niños y niñas en Guatemala.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, relacionadas con la “captura, secuestro y desaparición forzada de las entonces niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz”, las presuntas víctimas quienes tenían 7 y 3 años de edad, respectivamente, cuando fueron supuestamente capturadas por militares integrantes del Batallón Atlacatl del Ejército salvadoreño durante un operativo militar denominado “Operación Limpieza” o la “guinda de mayo”, el cual se llevó a cabo entre otros, en el Municipio de San Antonio de la Cruz, departamento de Chalatenango, desde el 27 de mayo hasta el 9 de junio de 1982. En el operativo militar supuestamente participaron unos catorce mil militares.

La Comisión Interamericana⁶⁹⁰, por su parte, solicito a la Corte que se pronunciará respecto de la responsabilidad internacional⁶⁹¹ del Estado de El Salvador, por haber incurrido en una violación continuada de sus obligaciones internacionales “(, cuyos) efectos ..., se prolongan en el tiempo en razón de la desaparición forzada de las (presuntas) victimas el 2 de junio de 19892 y, particularmente, a partir del 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado acepto la jurisdicción contenciosa de la ... Corte”. La Comisión señaló que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, “fueron vistas por última vez hace 21 años, en el momento en que un helicóptero de las Fuerzas Armadas salvadoreñas las transportaba” del lugar de los hechos a un lugar denominado “La Sierpe”, en la ciudad de Chalatenango.

⁶⁹⁰ Los Estados partes en la Convención Americana, han conferido a la CIDH, la función principal de promover la observancia y defensa de los derechos humanos, mediante la formulación de recomendaciones e informes a los gobiernos sobre las medidas que deben tomar para asegurar su plena vigencia. En ese sentido, la Comisión, “en tanto órgano de la Convención, se vincula con la Corte, ya que ambas tienen, aunque con diferentes facultades, la función de examinar comunicaciones individuales y estatales”, Cfr. Control de legalidad en el Ejercicio de las Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41 y 44 a 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-19/05 de 28 de noviembre de 2005, Serie A No. 19 , párr. del 24 al 29

⁶⁹¹ De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Interamericana, estas obligaciones vinculan a las autoridades públicas en virtud de sus acciones tanto como de sus omisiones. Más aun, de acuerdo con el principio de unicidad estatal, para el derecho internacional los actos de cualquiera de los órganos de los órganos estatales (del ámbito, legislativo, ejecutivo o judicial) son considerado actos como tal, independientemente de si actuaron en cumplimiento de normas que rigen su conducta, si se trata de una estructura de Estado Autónoma o autárquica, o si se responde a una organización de Estado unitaria o federal. Así, la responsabilidad internacional puede surgir a partir de la acción u omisión de los órganos o agentes del Poder Ejecutivo o Judicial, pero también por la falta de adecuación legislativa del derecho doméstico a los compromisos internacionales en materia de derechos humanos asumidos por el Estado.

Al respecto, Cfr. Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Pacto de San Jose”, suscrita en Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, Art. 1.1 Obligación de Respetar los Derechos; además, cfr. *Caso Velásquez Rodriguez Vs. Honduras*, Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C. No. 4, párr.104; y *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras*, Sentencia de 20 de enero 1989. Serie C. No 5, párr. 179.

De acuerdo a los principios del derecho internacional y con base, en particular, a lo dispuesto por el artículo 63.1 de la Convención Americana, frente al establecimiento de responsabilidad estatal se dispondrán medidas que reparen integralmente la vulneración de derechos, las que incluirán, cuando sean necesario, el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

La importancia del caso, conforme a la resolución de cumplimiento de la sentencia emitida por la Corte el 22 de septiembre de 2006, en la cual: La Corte declaro: I .Que de conformidad con lo señalado en el Considerando 9 d la (...) resolución, el Estado ha dado cumplimiento total a: 1. establecer un enlace al texto completo de la sentencia de fondo, reparaciones y costas en la página Web de búsqueda (punto resolutivo noveno de la sentencia de 1 de marzo de 2005); pagará a la señora Suyapa Serrano Cruz la cantidad fijada en el parrafo152 de la Sentencia (...), por los gastos por concepto de daño material sufrido por los familiares de las víctimas, algunos de los cuales fueron asumidos por la asociación Pro-Búsqueda (punto resolutivo duodécimo de la Sentencia de 1 de marzo de 2005); 1. Pagar las cantidades fijadas en el párrafo 160 de la sentencia (...), por concepto de indemnización del daño inmaterial ocasionado a las víctimas y sus familiares, a favor de Ernestina Serrano Cruz, Erlinda Serrano Cruz, Maria Victoria Cruz Franco, Suyapa, José Fernando, Oscar, Martha, Arnulfo y Maria Rosa, todos de apellidos Serrano Cruz (punto resolutivo decimotercero de la Sentencia de 1 de marzo de 2005). En caso de que las cantidades consignadas a favor de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz no sean reclamadas por estas en el lapso de diez años el Estado deberá proceder de acuerdo a lo establecido en el párrafo 210 y en el punto resolutivo decimonoveno de la Sentencia (...); y 1. Realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con las violaciones declaradas en la Sentencia y de desagravio a las víctimas y sus familiares (punto resolutivo octavo de la Sentencia de 1 de marzo de 2005). 1 Que de conformidad con lo señalado en el Considerando 11 de la (...) Resolución, el Estado ha dado cumplimiento parcial a: Crear una página Web de búsqueda de desaparecidos -punto resolutivo séptimo de la sentencia de 1 de marzo de 2005; y b: Pagar cantidades dispuestas por concepto de reintegro de costas y gastos (punto resolutivo decimocuarto de a Sentencia de 1 de marzo de 2005-

En otro orden, la Corte mantendrá abierto el procedimiento de supervisión de cumplimiento de los puntos pendientes de acatamiento por parte del Estado, a saber: a: investigar efectivamente los hechos denunciados (...) b: funcionamiento de una comisión nacional de búsqueda de jóvenes que desaparecieron cuando era niños durante el conflicto armado interno y participación de la sociedad civil (...); c: crear un sistema de información genética que permita obtener y conservar todos los datos genéticos que coadyuven a la determinación y esclarecimiento de (...); d: designar un día dedicado a los niños y niñas que por diversos

motivos desaparecieron durante el conflicto armado interno (...); e: brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento médico y psicológico requerido por los familiares (...); f: crear un página Web de búsqueda de desaparecidos g: publicar las partes de la Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas que la Corte ordeno y además incluir todos los votos acompañados por los jueces a esa Sentencia; h: el pago por concepto de costas y gastos a favor de la Asociación Pro-Búsqueda (...)⁶⁹²

En el caso anterior, los órganos competentes en El Salvador, para ejecutar indirectamente la sentencia de la Corte Interamericana, especialmente, la Fiscalía General de la República, como ente con competencia en materia de investigación, ha iniciado las gestiones a través de las órdenes giradas por el órgano judicial, a fin de que realice los citatorios a los militares del más alto rango en la materia, para que declaren como testigos o como imputados, en este caso emblemático. Esto con el objetivo no solo de dar cumplimiento a la tal sentencia, sino el de reabrir el proceso en comento.

4.10.2 *Caso García Prieto Hirleman Vs. El Salvador.*

En otro caso reciente, contra el Estado Salvadoreño, denominado “*Caso García Prieto*” que trata sobre el asesinato de un joven profesional a manos de un “Escuadrón de la Muerte” ocurrido el 10 de junio de 1994, con la participación de agentes estatales y dos años después del fin de la guerra.

En el presente caso, la parte peticionaria, reclamo al Estado la falta de una investigación seria sobre la autoría intelectual y la persistencia de graves hechos intimidatorios en perjuicio de la familia García Prieto y de personal del Instituto de Derechos Humanos de la UCA, IDHUCa.⁶⁹³

En esta Sentencia de 20 de noviembre de 2007, *García Prieto y otro Vs El Salvador*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en sentencia sobre Excepciones preliminares, Fondo , Reparaciones y Costas, que se origino a partir del sometimiento de la denuncia interpuesta por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual, a su vez, se origino por la denuncia 11.697, presentada en la Secretaria de la Comisión en octubre de 1996 por José

⁶⁹² Resolución de la Corte Interamericana de derechos Humanos de 3 de julio de 2007. Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia.

⁶⁹³ Cfr. *Justicia para las víctimas en el siglo XXI...* Op. Cit. Pág. 29.

Mauricio García Prieto Hirlemann y Gloria Giralt de García Prieto, padres de Ramón Mauricio García Prieto Giralt, la víctima.

En el presente caso, los representantes de los familiares de la víctima, el IDHUCA, CEJIL, así como un abogado particular, en el escrito de solicitudes y argumentos solicitaron a la Corte Interamericana que el Estado ha violado los artículos 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, en relación con la obligación establecida en el artículo 1.1 (Obligación de respetar los derechos) de la misma, en perjuicio de Ramón Mauricio García Prieto, así como que se declare la violación al artículo 4 (Derecho a la Vida), en relación con el artículo 1.1 (Obligación de respetar los derechos) de ese tratado, en perjuicio de dicho señor por no investigar de manera adecuada y efectiva su muerte. Además, solicitaron al tribunal que declare que el Estado ha violado los artículos 5, 11.2 8, y 25, citados *supra*, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana, en perjuicio del señor José Mauricio García Prieto Hirlemann y otras. También solicitaron a la Corte ordene al Estado la adopción de determinadas medidas de reparación⁶⁹⁴.

Sin embargo, pese a que el Estado salvadoreño ha insistido desde el inicio del trámite ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que se archive el caso, es precisamente la intervención de esta lo que posibilitó capturar a uno de los autores materiales del crimen y, finalmente la Corte Interamericana, en fecha establecida *supra* por unanimidad declaró, que:
(...)

2. El Estado violó los derechos a las garantías judiciales, a la protección judicial y a la integridad personal consagrados en los artículo 8.1, 25.1 y 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, todo ello en relación con el artículo 1.1 de ese instrumento en

⁶⁹⁴ La demanda de la Comisión fue notificada al Estado y a los representantes el 24 de marzo de 2006. Durante el proceso ante ese tribunal, además de la presentación de los escritos principales remitidos por las partes, el Presidente de la Corte, ordenó recibir a través de declaraciones rendidas ante fedatario público (*affidávit*), testimonios y peritajes ofrecidos por la Comisión, el interveniente común y el Estado, respecto de quienes las partes tuvieron oportunidad de presentar observaciones. Además, en consideración de las circunstancias particulares del caso, el Presidente convocó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al interveniente común y al Estado para escuchar la denuncia de una de las presuntas víctimas y tres testigos, así como los alegatos finales de las partes sobre excepciones preliminares y los eventuales de fondo, reparaciones y costas. Esta audiencia pública fue celebrada el 25 y 26 de enero de 2007 durante el LXXIV Periodo Ordinario de Sesiones de la Corte. En la referida audiencia pública, el Estado informó a la Corte sobre la existencia de un “Acuerdo de solución amistosa” celebrado entre el estado y la señora Carmen Alicia Estrada. La Comisión y el interveniente solicitaron a la Corte que prosiguiera con el examen de fondo del caso. Además, la Secretaría siguiendo instrucciones del Presidente y con base al artículo 45 del Reglamento, requirió al Estado y la presentación de determinada documentación a efecto de ser considerada como prueba para mejor resolver. La Corte hace notar que a la fecha de emisión de la presente sentencia no han sido remitidos dichos documentos. (19 de febrero de 2007).

perjuicio del señor José Mauricio García Prieto Hirleman y la señora Gloria Giralt de García Prieto, de conformidad con los párrafos 97 a 121 de la presente sentencia.

3. El Estado violo los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagradas en los artículo 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento y el derecho a la integridad personal consagrado en artículo 5.1 de la Convención Americana, por el incumplimiento del deber de investigar las amenazas y hostigamientos sufridos por el señor José Mauricio García Prieto Hirleman y la señora Gloria Giralt de García Prieto, en los términos de los párrafos 18 a 160 de la presente Sentencia.

De igual manera, la Corte, dispuso, que: por unanimidad: P. esta sentencia *per se* una forma de reparación; J. El Estado debe concluir las investigaciones pendientes respecto al homicidio de Ramón Mauricio García Prieto y las amenazas y hostigamientos, en un plazo razonable, en los términos de los párrafos 192 a 197 de la presente Sentencia. J. El Estado debe publicar en los términos del párrafo 198 de la presente sentencia en el diario oficial y en otro diario de amplia circulación nacional, en el plazo de seis meses contados a partir de la notificación de la misma, por una sola vez, lo siguiente: la parte resolutiva de este fallo, así como los párrafos en que se indican a continuación : 1 a 3 5 a 11 del capítulo I denominado “Introducción de la Causa y objeto de la Controversia”; y 76 a 160, del capítulo VIII denominado “Articulo 5 - Derecho a la Integridad Personal-, 8.1 -Garantías Judiciales- y 25.1 -Protección Judicial-en relación con el artículo 1.1 -Obligación de Respetar los Derechos- de la Convención , incluyendo los nombres de cada capítulo y del apartado según corresponda y sin las notas a pie de página. (...) 10. Supervisara la ejecución integra de esta Sentencia, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento.⁶⁹⁵

Es interesante destacar, la coincidencia del tema central del presente trabajo, con el contenido de lo expresado por el Presidente de la Corte Interamericana, en el voto razonado, el cual

⁶⁹⁵ Esta sentencia fue redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, con fecha 20 de noviembre de 2007, en la Ciudad de San José de Costa Rica. Por su parte el Juez Sergio García Ramírez hizo conocer a la Corte su voto razonado, el cual acompaña a la presente Sentencia. Este caso al igual que el de las *Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*, pueden verse en el sitio Web: www.corteidh.or.cr de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José, Costa Rica.

acompaña a la presente sentencia, se hace énfasis sobre los puntos más importantes: los efectos de las de las sentencias de este Tribunal en el orden interno- en este caso valdría para el Estado salvadoreño-; así como es también coincidente los acentos que sobre tal eje temático, hace también la doctrina de fecha muy reciente.⁶⁹⁶ A este respecto, el Juez García Ramírez, en el voto razonado, ha expresado: B) Adopción de medidas para el cumplimiento de las resoluciones: el proceso de recepción nacional. 3. Es posible que el cumplimiento de este deber de investigación (dejo para otra oportunidad el alcance de la investigación y su trascendencia como capítulo para el acceso al enjuiciamiento y la sanción, cuestión a la que se refiere la Corte en un párrafo que invita a la reflexión) enfrente cuestiones suscitadas en el orden interno: obstáculos francos o vacíos normativos. Y prosigue: El Tribunal interamericano se ha pronunciado a menudo, siguiendo las orientaciones del Derecho de los tratados y las reglas en materia de responsabilidad internacional, sobre el cumplimiento –ofrecido por los Estados Partes—de las disposiciones generales (normativas) o particulares (jurisdiccionales, con doble impacto: en el caso concreto y en el conjunto del sistema) del orden internacional. 3. No hay duda sobre la obligación que tiene el Estado de adoptar las medidas legislativas y de otra naturaleza (artículo 2 de la Convención Americana) necesarias para la observancia y protección de los derechos y libertades recogidos por ese instrumento. De ahí que la propia sentencia, consciente de las circunstancias existentes y de los alegatos que pudieran formularse a partir de estos, haya dispuesto en un párrafo enfático: “Corresponde a los Estados expedir las normas y ajustar las prácticas para cumplir lo ordenado en las decisiones de la Corte Interamericana, si no cuentan con dichas disposiciones”. El mandamiento se haya, pues, en el orden internacional que los Estados aceptan; la solución, con sus particularidades, se encuentra en las manos (y en los deberes) de estos. 3. Esa expresión acentúa, una vez más, la necesidad de que los Estados dispongan lo que resulte necesario, en su propio ordenamiento, para la atención puntual de los compromisos contraídos al amparo del ordenamiento internacional, adoptado con carácter vinculante por los mismos Estados a través de sus propias decisiones soberanas. (...) en tanto

⁶⁹⁶Cfr. Krsticevic, Viviana, y Rojo, Liliana., (Coords.), CEJIL AA.VV. *Implementación de las Decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Jurisprudencia, normativa y experiencias nacionales*, Buenos Aires, 2007, 432 pp. Varios, La aplicación de los Tratados sobre derechos humanos en el ámbito local. La experiencia de una década, Abramovich, Víctor, Bovino, Alberto y Courtis, Christian (Comps). Editores del Puerto/centro de Estudios Legales (CELS) Canadian International Development Agency, Buenos Aires, 2007. Doctrinada citada a pie de página, por el Juez García Ramírez, en el voto razonado y a los que también se ha hecho alusión en una de las partes en el presente trabajo.

se relaciona con la cuestión más relevante y activa, hoy día, en el enlace entre los órdenes nacional e internacional y en la consolidación del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: la recepción de las decisiones internacionales. (...) Y la eficacia real de los instrumentos previstos para la protección de los derechos, tanto en el orden nacional como en el internacional.

Como en otras disciplinas, el Estado salvadoreño no cuenta con un ordenamiento jurídico que desarrolle la ejecución de las resoluciones de las sentencias de la Corte Interamericana, para lograr el objetivo y cumplimiento de lo que dispone el artículo 2 de la Convención Americana y todo el ordenamiento jurídico en materia de responsabilidad internacional de los Estados. Así también, a tenor del artículo 25.2 inciso c), de la Convención, establece que los Estados Partes se comprometen “a garantizar el cumplimiento por las autoridades competentes de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”, situación a la que, aun cuando provenga de un órgano de protección regional no se le toma en cuenta.

De forma complementaria, el artículo 63 establece que la Corte Interamericana dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertades conculcados, pudiendo ordenar el pago de una indemnización. En este caso, el resarcimiento se persigue por el procedimiento de ejecución de sentencias que corresponda al sistema procesal interno de cada país que ha sido condenado-en este caso por la Corte Interamericana- y que ha incumplido el fallo.

Tal como ha quedado demostrado, en aquella sentencia, las particularidades de aquella demuestran que tienen fuerza vinculante y ejecutiva *per se*. Y en términos generales, y como ya lo expreso la Corte, la “sentencia constituye *per se* una forma de reparación”⁶⁹⁷. No obstante, la práctica de los Estados, y en particular el Estado salvadoreño, indica lo contrario, no solo no posee políticas públicas favorables a la tutela y expansión de los derechos humanos, sino que agrava más la situación de desprotección y tutela de los derechos, cuando niega la participación de agentes del Estado en la comisión u omisión de las graves violaciones de los derechos humanos y en los procesos contenciosos ante la misma Corte Interamericana.

Como sabiamente, lo destaca el juez García Ramírez, en su voto razonado: “12. Esta vertiente de la recepción se ha rezagado. En realidad no se dispone de formulas nacionales -- aunque haya buenas voluntades en ejercicio, que contribuyen poderosamente al

⁶⁹⁷Cfr. Lit. H) del voto razonado del Juez Sergio García Ramírez.

cumplimiento, a través de convenientes interpretaciones—que provean con detalle la admisión interna de las recomendaciones y resoluciones internacionales. Las reparaciones indemnizatorias constan en algunos ordenamientos, pero no ocurre con otra especies de reparación, cuya complejidad requerirá normas claras que aporten soluciones expeditas. Estas otras formas de constituyen, por cierto, una de las aportaciones más relevantes, características y evolutivas de la jurisdicción interamericana sobre derechos humanos y de la garantía de reparación adecuada de aquella entraña”.

También ha señalado, en el literal H), de aquel voto: Iniciativas de regulación: “son plausibles las iniciativas que han surgido en algunos Estados y que pudieran verse apoyadas, complementadas o enriquecidas por la contribución profesional y académica, en el sentido de elaborar anteproyectos de ordenamientos legales secundarios, preferentemente con raíz constitucional, llamados a encauzar el cumplimiento de las recomendaciones y resoluciones en materia de derechos humanos.”

En este sentido, el Juez García Ramírez, llega al fondo del asunto, sabiendo que es importante considerar, cada punto de referencia en su voto, pues, en el Estado Salvadoreño, no existe una norma interna con fundamento constitucional que ejecute las resoluciones o decisiones en el orden internacional sobre las indemnizaciones preparatorias, sino únicamente existen para los efectos de los derechos reales o patrimoniales o por daños de carácter moral, tal como se desprende de la lectura del artículo 2 inciso 3º de la Constitución de la Republica de El Salvador, cuando expresamente, señala: “Se establece la indemnización conforme a la ley, por daños de carácter moral.”. Sin embargo, el tribunal constitucional salvadoreño, no lo ha desarrollado en la jurisprudencia constitucional, aun cuando el tema de la incidencia de los derechos fundamentales en toda la estructura y la actuación del Estado ha figurado en primera línea y en el discurso oficial cotidiano del respeto a los derechos humanos es constante y con aparente preocupación por el mismo.

En esa misma línea, se considera de trascendental importancia esta sentencia y consecuentemente el voto razonado del Juez García Ramírez, porque la misma comienza a establecer el criterio por el cual las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, han de servir de guía para que los Estados retomen “las iniciativas de regulación”, de anteproyectos de ley para viabilizar la ejecución de las sentencias provenientes de la Corte

Interamericana en el Estado Salvadoreño; así como que, sirva de guía para la interpretación de los preceptos convencionales ratificados por El Salvador.

Finalmente, para concluir esta parte, referida a casos sometidos a la Corte, por la Comisión ante la Corte, y donde se involucra al Estado salvadoreño, no se puede dejar de mencionar el caso sobre Medidas Provisionales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sometido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Se trata del *Asunto Adrián Meléndez Quijano y otros contra El Salvador*. Debe considerarse que en el presente caso, no hubo una sentencia o fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, únicamente fue llevado a este tribunal por las medidas provisionales solicitadas por la Comisión, pero se destaca en la medida en que representa un caso más de los impetrados contra el Estado salvadoreño.

La solicitud de la Comisión Interamericana, de marzo de 2007, y mediante los cuales sometió a la Corte Interamericana, una solicitud de Medidas Provisionales⁶⁹⁸, de conformidad con los artículos 63.2 de la Convención Americana y 25 del Reglamento de la Corte, con el propósito de que adopte las medidas que sean necesarias para proteger la vida y la integridad personal “del Mayor Adrián Meléndez Quijano y sus familiares, así como su hermano y abogado el señor Eurípides Manuel Meléndez Quijano y sus familiares.” Además, la resolución del presidente de la Corte Interamericana de marzo de 2007, en la que requería del Estado salvadoreño, medidas urgentes a favor de las víctimas. En los primeros dos casos, el Estado ha cumplido parcialmente los términos de las sentencias. El último se encuentra vigente con las medidas urgentes, a favor de la víctima y sus familiares. No obstante, no existen mecanismos jurídicos internos que ejecuten tales resoluciones o sentencias, lo cual se propondrá oportunamente.

En el ámbito de la Constitución de la República de El Salvador⁶⁹⁹, por su parte el Título VI, Capítulo III, artículo 184, expresa: “Las Cámaras de Segunda Instancia de la capital, de acuerdo a la materia, conocerán en primera instancia de los juicios contra el Estado; y en segunda instancia conocerán las respectiva Sala de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, no existe una norma secundaria interna que desarrolle el precepto constitucional al

⁶⁹⁸ Cfr. Medidas Provisionales del 22 de marzo de 2000. Resolución de la Corte IDH de 12 de marzo de 07. Resolución del Presidente de la Corte IDH de 23 de marzo de 2007

⁶⁹⁹ Cfr. Constitución de la República de El Salvador. Decreto Legislativo No. 38. de 15 de diciembre de 1983. Vigente desde el día 20 de diciembre de 1983, previa publicación en el Diario Oficial el día 16 de diciembre de 1983.

que se alude. Por su parte, el Código de Procedimientos Civiles de El Salvador⁷⁰⁰, a la luz del artículo 451, establece: “Las sentencias pronunciadas en países extranjeros tendrán en El Salvador la fuerza que establezcan los tratados respectivos

Será a partir de las líneas generales del presente trabajo, que se propondrá contribuir a la implementación de un anteproyecto legislativo para la creación de un ordenamiento jurídico interno que plantee la necesidad de encausar las recomendaciones resoluciones o fallos de carácter internacionales, especialmente aquellas por su propia naturaleza tenga carácter vinculante y ejecutivo y que represente una verdadera innovación a las expectativas generadas a partir de la concreción de tales decisiones internacionales, a favor de las víctimas o de sus representantes.

En síntesis, la sentencia supranacional -como en este caso, la de la Corte Interamericana- goza de *executio* pero necesita auxiliarse de la colaboración del Estado Parte para acatar en sentido amplio sus resoluciones o decisiones. Por lo que la condición jurídica del poder de ejecución no estaría sujeta entonces al “imperio” o la autoridad del fallo, sino a los mecanismos internos que impulse y establezca el Estado que permiten realizar los pronunciamientos⁷⁰¹.

Cabe recalcar, sin embargo, que aunque estas obligaciones permiten un amplio margen de discrecionalidad en la respuesta del Estado-abarcando diversas soluciones de política pública, normativas, jurisprudenciales, institucionales-ellas tienen sin duda, un imperativo: que la decisión se lleve a cabo. Esto en concordancia con la Convención Americana que exige la garantía de los derechos en ella tutelados y la reparación de las violaciones cometidas cuando fuera necesario⁷⁰².

En consecuencia, *supra* que exista una política en derechos humanos-respecto al cumplimiento de las recomendaciones o sentencias de carácter internacional o interamericano-, normativa sobre ejecución de decisiones y la definición de mecanismos u organismos para la ejecución de aquellas, facilitarían su plena implementación⁷⁰³.

⁷⁰⁰ Cfr. El Código de Procedimientos Civiles de fecha 31/12/1881 Diario Oficial 1, Tomo 12. Reformas (87) D. L. No. 914, del 11 de julio de 2002.

⁷⁰¹ FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Liber Amicorum*. Volumen II. Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. San José, Costa Rica. 1998. *Los efectos de las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Derecho Interno*. AA. VV, Osvaldo Alfredo Gozaini (Coord). Pág. 819.

⁷⁰² KRSTICEVIC, Viviana., *Implementación ...* Óp. Cit. Pág. 42.

⁷⁰³ La autora además, del planteamiento en referencia, señala que estas medidas o instituciones permitirían determinar mas ágilmente el curso general que tomara la acción del Estado y los funcionarios y funcionarias, al definir situaciones como: determinar que se acataran las decisiones o recomendaciones; señalar competentes (estableciendo a quien le corresponde cumplir con que aspecto de la resolución); establecer el procedimiento

Como se ha dejado entrever, a lo largo de estas líneas, existen una serie de obstáculos para la ejecución de las diferentes decisiones o recomendaciones de los órganos de control del sistema interamericano, especialmente aquellos que tiene que ver con la relación institucional o la coordinación de los diferentes instituciones del Estado, o aquellos funcionarios u órganos que desconocen tanto, las consecuencias de los dictados de los órganos del sistema, o la ausencia de procedimientos para hacer efectiva la resolución. La práctica institucional ha demostrado que los distintos órganos del Estado Salvadoreño, no han logrado la coordinación respecto a la respuesta que requieren las obligaciones contraídas por medio de los tratados internacionales. Situación reiterativa en el ámbito de las Naciones Unidas.

Así por ejemplo, existen retrasos respecto a la presentación de los Informes Periódicos a los distintos Comités de las Naciones Unidas, conforme a seis importantes instrumentos internacionales de derechos humanos. Las razones aparentes son, las de falta de coordinación entre los organismos y otros aspectos de carácter político y técnico para su cumplimiento. A pesar de que el Estado Salvadoreño, ha incumplido su obligación de presentar varios informes periódicos⁷⁰⁴, no se encuentra dentro de los países que cometan las más graves violaciones a los derechos humanos.

debido (por ejemplo, para el pago de las indemnizaciones monetarias que pueden hacer sufrir al funcionario en un delito). Igualmente, pueden favorecer el diálogo entre instituciones autónomas del estado vinculadas al cumplimiento de la sentencia (involucrando por ejemplo la administración de justicia, el Poder Legislativo u organismos de control), que permiten informar en mayor medida las respuestas del Ejecutivo.

⁷⁰⁴ Los informes no presentados-hasta 2005- son: Convención contra la Tortura; Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminaciónacial (varios períodos); Convención sobre los Derechos del Niño. El sistema de presentación y preparación de informes periódicos creados en el marco de todos los instrumentos internacionales importantes de derechos humanos es un elemento fundamental para supervisar las aplicaciones nacionales plenas y efectivas de las normas internacionales de derechos humanos. Los Informes presentados a órganos formados por expertos independientes deben ofrecer amplia información sobre las medidas tomadas por los gobiernos para satisfacer sus compromisos derivados de la ratificación o adhesión a una convención determinada sobre derechos humanos. Prefacio del Manual de Preparación de Informes sobre los derechos humanos. El Manual sobre Preparación de Informes sobre los Derechos Humanos, publicado conjuntamente por el Centro de Derechos Humanos de la ONU y el UNITAR en 1992, tuvo su origen en una serie de cursos de formación sobre preparación de informes sobre derechos humanos destinado a funcionarios gubernamentales responsables de la preparación y redacción de informes requeridos en virtud de los tratados internacionales de derechos humanos. Naciones Unidas. Ginebra, 1998. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. OACNUDH. Cfr. CONSEJO ECONOMICO Y SOCIAL, Naciones Unidas. E/c.12/SLV/3-5, de fecha 30 de octubre de 2012, el Estado salvadoreño, presentó los Informes Periódicos del Estado, Números: 3º.4º. y 5º. al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ECOSOC de las Naciones Unidas, de conformidad con los artículos 16 y 17 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de fecha 5 de enero de 2011. El Estado salvadoreño en cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 16 y 17 del citado Pacto, presentó al Comité DESC los Informes Periódicos tercero, cuarto y quinto combinados que contienen datos relevantes sobre las medidas adoptadas y los progresos realizados, con el fin de asegurar el respeto a los derechos reconocidos en el Pacto. El Informe fue elaborado

En ese mismo sentido, el Comité contra la Tortura expreso su preocupación debido a que la legislación salvadoreña no se adecua a lo establecido en el artículo 1 de la Convención. El Comité recomienda que El Salvador defina el artículo 297 del Código Penal y lo refuerce donde fuese necesario⁷⁰⁵. Igualmente, la Relatora Especial sobre la Violencia contra la Mujer, enfatizo en la prioridad que de dárselle al fortalecimiento, legal e institucional del sistema de desarrollo de la mujer y de la eliminación de la violencia contra la mujer.⁷⁰⁶ Actualmente, las instituciones del Estado encargadas de la política criminal, debaten sobre la aplicación y aprobación de un nuevo Código Penal y Procesal Penal.

Otras dificultades en cambio, exigen para ser superadas una interpretación adecuada de institutos jurídicos como la cosa juzgada, la prescripción, la titularidad de la acción y la

atendiendo las observaciones finales del Comité sobre el segundo informe periódico de El Salvador (E/C.2/SLV/CO2), además de los lineamientos contenidos en la compilación de directrices relativas a la forma y el contenido de los informes que deben presentar los Estados Partes en los tratados internacionales de derechos humanos (HRI/GEN/2/Rev.6); y las Recomendaciones Generales del Comité contenidas en la recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos (HRI/GEN/1/Rev.7). Conforme el citado informe, el periodo respecto del cual se informa, comprende los años 2005 a junio de 2010, mismo que ha representado para El Salvador una época de profundas transformaciones e importantes esfuerzos para consolidar los derechos económicos, sociales y culturales, experimentando cambios institucionales, conforme a los requerimientos del país y propiciando mecanismos para atender las necesidades de la población. De igual manera, el Consejo de Derechos Humanos, a través del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal, durante su 20º Periodo de Sesiones del 27 de octubre al 07 de noviembre de 2014, Resumen Preparado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos con arreglo al párrafo 15 C) del anexo de la resolución 15/C del Consejo de Derechos Humanos y al párrafo 5 del anexo de la Resolución 16/21 del Consejo de Derechos Humanos, El Salvador. Este Informe constituye un resumen de 14 comunicaciones de partes interesadas para el examen periódico universal Dicho Informe sigue las directrices aprobadas por el Consejo de Derechos Humanos en su decisión 17/119. El mismo no contiene observaciones, opiniones u observaciones o sugerencias de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, OACNUDH, ni a juicios o pronunciamiento alguno sobre afirmaciones concretas. De conformidad con la Resolución 16/21 del Consejo de Derechos Humanos, cuando procede se incluye una sección separada para las contribuciones de la institucional de los derechos humanos del Estado examinado acreditada en plena conformidad con los Principios de Paris. Los textos completos de todas las comunicaciones recibidas pueden consultarse en el sitio web del ACNUDH. Este informe debido a su alta importancia, incluyó el alcance de las obligaciones internacionales del Estado salvadoreño, entre las que se destacan: párrafos, 18: La Comisión Interamericana de Derechos Humanos,(CIDH), recomendó al Estado de El Salvador, que ratificase el Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; párrafo 19. La Comunicación Conjunta recomendó al Estado que ratificase el Convenio sobre Trabajadores y Trabajadoras Domésticos, (No. 189), de la OIT; párrafo 20. La Coalición Mundial contra la Pena de Muerte recomendó al Estado que ratificase el Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativos a la Pena de Muerte. 2. Además, la Coalición Mundial contra la Pena de Muerte, instó a El Salvador a abolir la pena de muerte por todos los delitos incluso en tiempos de guerra. Además, puede Cfr. el Informe Nacional presentado con arreglo al párrafo 5 del anexo de la resolución 16/21 del Consejo de Derechos Humanos, El Salvador. Naciones Unidas. Asamblea General. Distribución General 18 de agosto de 2014. A/HRC/wg/20/SLV/1.

⁷⁰⁵ Observaciones del Comité contra la Tortura: El Salvador. A/55/44, Págs. 152-174, 12/05/2000

⁷⁰⁶ Comunicado de Prensa, Relatora Especial de Naciones Unidas sobre la Violencia contra la Mujer visita a El Salvador, 22/02/2004.

inejecutabilidad de las decisiones de las decisiones contra el Estado. En estos casos, la resolución puede formalizarse a través de diversas vías: la emisión de normas específicas (agregando artículos a un código sustantivo o de procedimiento), la interpretación de normas ya existentes (como el Código Procesal Penal), la acción en virtud de potestades de los diversos poderes del Estado (Como la posibilidad de iniciar investigaciones por *noticia criminis*, el indulto, etc.⁷⁰⁷). Todos esos aspectos han sido recomendados en los diferentes informes de los comités de las Naciones Unidas.

4.10.3. Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador.

El 25 de octubre de 2012 la Corte Interamericana de Derechos Humanos, emitió una sentencia, mediante la cual declaró responsable internacionalmente a la República de El Salvador por las violaciones de derechos humanos perpetradas por la Fuerza Armada salvadoreña en las masacres cometidas del 11 al 13 de diciembre de 1981 en el caserío el Mozote, el cantón La Joya, los caseríos Ranchería, Los Toriles y Jocote Amarillo, así como en el cantón Cerro Pando y en una cueva del cerro Ortiz del departamento de Morazán. Asimismo, la Corte Interamericana determinó que la aprobación por partes de la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador de la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz y su posterior aplicación en el presente caso por parte del Juzgado Segundo de Primera Instancia de San Francisco Gotera es contraria es contraria a la letra y espíritu de los Acuerdo de Paz, lo cual leído a la luz de la Convención Americana se refleja en una grave afectación de la obligación internacional del Estado de investigar y sancionar las graves violaciones de derechos humanos referidas a las masacres de El Mozote y lugares aledaños⁷⁰⁸.

En el trámite del caso ante la Corte IDH, el Estado de El Salvador realizó un reconocimiento, que se tradujo en la aceptación total de los hechos contenidos en el informe de fondo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y determinados hechos incluidos en el

⁷⁰⁷ MANUAL SOBRE PREPARACION DE INFORMES SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS, Centro de Derechos Humanos de la ONU. ... Pág. 43.

⁷⁰⁸ Resumen de la Sentencia en el *Caso Masacre de El Mozote y Lugares Aledaños Vs. El Salvador*, Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Texto íntegro se puede encontrar en el siguiente enlace <http://www.corteidh.or.cr/casos.cfm>

escrito de solicitudes y argumentos de los representantes de las víctimas, el cual fue valorado positivamente por el Tribunal.

Además, la Corte resaltó el discurso pronunciado por el Presidente de la República de El Salvador el 16 de enero de 2012, con ocasión del 20º. Aniversario de la firma de los Acuerdos de Paz, así como el pedido de perdón a las víctimas sobrevivientes y familiares de dichas masacres, los cuales tienen un alto valor simbólico en aras de que no se repitan hechos similares. De igual forma, destaca el compromiso manifestado por el Estado relativo a impulsar las medidas de reparación necesarias en permanente diálogo con los representantes y bajo los criterios que establezca la Corte⁷⁰⁹.

En el *caso de las masacres de El Mozote* fue uno de los hechos que abordó la Comisión de la Verdad en su informe de 1993⁷¹⁰, como un caso ilustrativo de las masacres de campesinos cometidas por la Fuerza Armada Salvadoreña en el marco de los operativos de contrainsurgencia. Sin embargo, hasta esa fecha y durante varios años, la ocurrencia de las masacres de El Mozote y lugares aledaños fue sistemáticamente denegada y encubierta por el Estado.

En el presente caso fue establecido y El Salvador reconoció que, entre el 11 y el 13 de diciembre de 1981, la Fuerza Armada de El Salvador-el Batallón de Infantería de Reacción Inmediata Atlacatl junto con unidades de la Tercera Brigada de Infantería de San Miguel y del Centro de Instrucción de Comandos de San Francisco Gotera-, con el apoyo de la Fuerza Aérea salvadoreña, realizó una serie consecutiva de ejecuciones masivas, colectivas e indiscriminadas de personas indefensas, dirigidas contra la población civil o no combatiente en el caserío El Mozote, el Cantón La Joya, los caseríos Ranchería, Los Toriles y Jocote Amarillo, así como en el Cantón Cerro Pando y en una cueva del Cerro Ortiz, en el marco de una supuesta operación de contrainsurgencia que formaba parte de una política de “tierra arrasada” planificada y ejecutada por el Estado. En efecto, los hechos demuestran que la Fuerza Armada ejecutó a todas las personas que encontraba a su paso: adultos mayores,

⁷⁰⁹ Cfr. Resumen de la Sentencia en el caso... www.corteidh.or.cr

⁷¹⁰ Cfr. De la Locura a la Esperanza, *La Guerra de 12 años en El Salvador*, Informe de la Comisión de la Verdad para El Salvador. Naciones Unidas. San Salvador-Nueva York. 1992-1993. El caso de la Masacre de El Mozote (1981), aparece como Caso ilustrativo, págs. 139 y siguientes del citado informe de la CDV.

hombres, mujeres, niñas y niños, mato a los animales, destruyo y quemo cultivos, viviendas, y devasto “de una manera especial (...) lo comunitario”⁷¹¹.

La Corte concluyo que el Estado de El Salvador es responsable por las ejecuciones perpetradas por la Fuerza Armada salvadoreña en las masacres cometidas del 11 al 13 de diciembre de diciembre d 1981 en el caserío El Mozote, el cantón la Joya, los caserío Ranchería, Los Toriles y Jocote Amarillo, así como en el cantón cerro Pando y en una cueva del cerro Ortiz, en violación del artículo 4 (Derecho a la vida) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de dicho instrumento.

Además, dado que los hechos que precedieron a la ejecución de las personas implicaron para ellos un sufrimiento físico, psicológico y moral, la Corte determinó que el Estado es responsable de la violación de su derecho a la integridad personal reconocido en el artículo 5.1 (derecho a la integridad personal) de la Convención Americana, los cuales a su vez constituyeron tratas crueles, inhumanas y degradantes, contrarios al artículo 5.2 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de las victimas ejecutadas.

Asimismo, en razón de que efectivos militares procedieron a despojar a las víctimas de sus pertenencias, quemar las viviendas, destruir y quemar los cultivos, y matar a los animales, de modo tal que el operativo de la Fuerza Armada consistió en una sucesión de hechos que simultáneamente afecto una serie de derechos, incluyendo el derecho a la propiedad privada, la Corte concluyo que el Estado violo el articulo 21.1 y 21.2 (derecho a la propiedad Privada) de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de las victimas ejecutadas. Por último, dado que dentro de las victimas ejecutadas se comprobó que se encontraban niños y niñas, la Corte concluyo que las violaciones a su

⁷¹¹ Los últimos listados de víctimas confeccionados por la Oficina de Tutela Legal del Arzobispado de San Salvador, en base a testimonios de sobrevivientes y familiares, indican 1061 nombres de presuntas víctimas ejecutadas, de las cuales aproximadamente 54% eran niños y niñas, aproximadamente 18% eran mujeres adultas, y aproximadamente 10% eran hombres y mujeres adultos mayores de 60 años. Por su parte, en las exhumaciones realizadas en 28 sitios, indicados en su gran mayoría por sobrevivientes y otros testigos, se recuperaron restos correspondientes a un número mínimo de 281 individuos, de los cuales un aproximado de 74% corresponden a niños y niñas menores de 12 años. En particular en el sitio conocido como “El Convento” del Caserío El Mozote, de 143 individuos identificados, 136 corresponden a niños, niñas y adolescentes, siendo el promedio de edad de 6 años.

respecto ocurren también en relación con el artículo 19 (Derechos del Niño) de la Convención⁷¹².

“El Estado salvadoreño, a partir de este gobierno, ha reconocido como verdaderos este y otros casos, al tiempo que privilegiado el dialogo con las víctimas y el impulso del cumplimiento de las sentencias y recomendaciones de la Corte y la Comisión Interamericanas de Derechos Humanos”⁷¹³.

Sobre el aspecto de la responsabilidad del Estado salvadoreño, el ex juez Cancado Trindade, destaca que, en las audiencias públicas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre todo en las audiencias atinentes a reparaciones, “un punto que me ha particularmente llamado la atención ha sido la observación, cada vez más frecuente, por parte de las víctimas o de sus familiares o representantes legales, en el sentido de que, si no fuera por el acceso a la instancia internacional, jamás se habría hecho justicia en sus casos concretos. Es por el libre y pleno ejercicio del derecho de petición individual que los derechos consagrados en los

⁷¹² Se refiere a la Convención de los Derechos del Niño. La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño se aprobó por aclamación en la sede de la Asamblea General de las Naciones Unidas, en la ciudad de Nueva York, el 20 noviembre de 1989, luego de casi una década de debates acerca de su alcance y contenido. No obstante, la Convención no constituye el primer instrumento internacional que proclama y afirma derechos de los niños. El Salvador, es Estado Parte en la Convención sobre los Derechos del Niño desde 1989, fecha en que se aprobó el instrumento.

Al respecto, de este mismo tema Cfr. BELOOFF, Mary., *Los Derechos del Niño en el Sistema Interamericano*. Publicación conjunta de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, CIDH y el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, año 2003, pág. 1

En ese mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sostuvo que, según el Derecho Internacional Humanitario aplicable a estas situaciones, se justifica en ocasiones la emisión de leyes de amnistía al cese de hostilidades en los conflictos armados de carácter no internacional para posibilitar el retorno a la paz. En efecto, el artículo 6.5 del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 prevé que: “*A la cesación de las hostilidades, las autoridades en el poder procuraran conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado*”. Sin embargo, esta norma no es absoluta, en tanto también existe en el Derecho Internacional Humanitario una obligación de los Estados de investigar y juzgar crímenes de guerra. Por esta razón, “las personas sospechosas o acusadas de haber cometido crímenes de guerra, o que estén condenadas por ello” no podrán estar cubiertas por una amnistía. Por consiguiente, puede entenderse que el artículo 6.5 del Protocolo Adicional a los Cuatro Convenios de Ginebra está referido a una amnistías amplias respecto de quienes hayan participado en el conflicto armado no internacional o se encuentren privados de libertad por razones relacionadas con el conflicto armado, siempre que no se trate de hecho que, como los del presente caso, cabrían en la categoría de crímenes de guerra e, incluso, en la de crímenes contra la humanidad. En el mismo sentido, el Estado salvadoreño, es Estado parte en los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y sus Dos Protocolos adicionales de 1977.

⁷¹³ Así dicta el comunicado del Ministerio de Relaciones Exteriores del Gobierno salvadoreño, de fecha 10 de diciembre de 2012. De igual manera, el gobierno afirma que se encuentra llevando a cabo procesos de reparación moral y económica a los familiares de las víctimas. Los jueces de la Corte IDH ordenaron indemnizaciones de 35.000 dólares por cada una de las 440 víctimas confirmadas por la Corte IDH, 20.000 dólares para cada uno de los 48 sobrevivientes acreditados en la sentencia y 10.000 dólares para cada uno de las 124 familiares de las víctimas.

tratados de derechos humanos se han tornado *efectivos*. El hecho de petición individual abriga, verdaderamente, la última esperanza de los que no encontraron justicia a nivel nacional”⁷¹⁴, ha dicho el citado juez.

Lógicamente, estas afirmaciones tiene sentido en el caso de la masacre El Mozote y Lugares Aledaños, en tanto que las víctimas, sus familiares o representantes han tenido que esperar alrededor de treinta años para tener acceso a la justicia, pero no, en el ámbito legal, sino en el marco de la protección internacional derecho internacional de los derechos humanos, en este caso ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

También vale la pena destacar que, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, en un estudio realizado algunos años atrás, identifico como factores negativos que inciden en la aplicación del derecho internacional, los siguientes: a) la estrecha relación con el poder ; b) desconocimiento de las normas de derechos humanos; c) la debilidad formativa de los jueces⁷¹⁵.

4.10.4. Caso Contreras y Otros Vs. El Salvador.

El 28 de junio de 2010, la CIDH, presento ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de conformidad con los artículos 51 y 61 de la Convención Americana, una demanda contra el Estado salvadoreño, en relación con los casos acumulados: 12,494, 12.517 y 12.518. Inicialmente las peticiones fueron presentadas por los representantes de las víctimas, ante la Comisión Interamericana el 16 de noviembre de 2001, por la Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, CEJIL,

⁷¹⁴ CANCADO TRINADE, Jose Antonio., *La Ampliación del Contenido Material del Ius Cogens*, Además, Cfr. CANCADO TRINADE, A.A., *International Law for Humankind: Toward a New Jus Gentium*- General Course on Public International Law- Part. I, 316 Recueil des Cours de L’Academie de Droit International de la Haye (2005), Cap. XII, pp 336-346. Material del Curso de Derecho Internacional Público, impartido en la Academia de Derecho Internacional de la Haya en 2005, entre otras cuestiones, el ex presidente de la Corte IDH, caracteriza la construcción doctrinal y jurisprudencial del *Jus Cogens* internacional como propia de nuevo *Jus Gentium*, el Derecho Internacional de la Humanidad. Sostuvo, además, que, en este entendimiento, y por definición, el *Jus Cogens* internacional, va más allá que el derecho de los tratados, extendiéndose al derecho de la responsabilidad internacional del Estado, y a todo el *Corpus Juris* del Derecho Internacional contemporáneo, y abarcando, en última instancia, a todo acto jurídico. Al abarcar todo el Derecho Internacional, se proyecta también sobre el derecho interno, invalidando cualquier medida o acto incompatible con él. El *Jus cogens* tiene incidencia directa en los propios fundamentos de un Derecho Internacional universal, y es un pilar básico del nuevo *Jus Gentium*.

⁷¹⁵ IIDH, Guía sobre la aplicación del derecho internacional en la jurisdicción interna, San Jose, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, 1996, pags.19-21.

tanto respecto de Ana Julia y Carmelina Mejia Ramirez como de Jose Ruben Rivera Rivera, y el 4 de septiembre de 2003 por la Asociación Pro-Búsqueda respecto de Gregoria Herminia, Serapio Cristian y Julia Inés Contreras. La Comisión Interamericana declaro admisibles las peticiones. El 3 de marzo de 2009 la CIDH, resolvio acumular estos tres casos⁷¹⁶, y el 8 de septiembre se aprobó el Informe de Fondo 95/09 en los términos del artículo 50 de la Convención Americana. En el mismo mes, el 28 de septiembre de 2009, se notificó el referido Informe y se le concedió dos meses para que informara sobre las medidas adoptadas para dar cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión.

La demanda se relaciona con las alegadas desapariciones forzadas ocurridas entre los años 1981 y 1983 de los entonces niñas y niños Gregoria Herminia, Serapio Cristian y Julia Inés Contreras, Ana Julia y Carmelina Mejia Ramirez y Jose Ruben Rivera y Rivera, por parte de diferentes cuerpos militares, en el contexto de “operativos contrainsurgencia” durante el conflicto armado en El Salvador, habiéndose establecido únicamente el paradero de Gregoria Herminia Contreras en el año 2006, quien se encuentra en “proceso de reconstrucción de su identidad y relación con su familia biológica”. Según indica la Comisión, “las circunstancias que rodearon las seis alegadas desapariciones, aun no habrían sido esclarecidas, los responsables no habrían sido identificados ni sancionado y, en suma, pasados casi 30 años, los hechos permanecerían en la impunidad “

La desaparición forzada ha sido definida como, la privación de libertad de una persona, cometida el Estado, directa o indirectamente, seguida de la negativa de reconocer, a dicha negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley⁷¹⁷. Este fenómeno ganó trascendencia internacional tras la década de los años setenta del siglo pasado como

⁷¹⁶ Para ello considero, la CIDH “que los casos en cuestión” (...) se relacionan con un mismo periodo del conflicto interno en El Salvador y se tratan de asunto de hechos similares”. Notas de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Interamericana de 3 de marzo de 2009 (expediente de prueba, Tomo I, Apéndice 3 a la demanda, folio 679 y 681). En este Informe de la CIDH, concluye que el Estado de El Salvador, es responsable de las violaciones a los artículos 3 (derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica), artículo 4 (derecho a la vida), 5 (derecho a la integridad personal), 8 (garantías judiciales), 17 (protección a la familia), 18 (derecho al nombre), 19 (Derechos del Niño), y 25 (protección judicial), de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento. Cfr. Informe de Fondo No. 95/09 emitido por la CIDH, el 8 de septiembre de 2009 (expediente de Prueba, Tomo I, apéndice 2 a la demanda, folio 101)

⁷¹⁷ Artículo 2 de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra la Desaparición Forzada, París, 20 de diciembre de 2006.

Además, Cfr., GALELLA, Patricio., *La Obligación de Investigar la Desapariciones Forzadas y su Aplicación a los Crímenes del Franquismo en España*. pág. 2. Disponible en el sitio web de la Biblioteca Jurídica Virtual de la Universidad Autónoma de México, <http://biblio/juridicas.unam.mx>

consecuencia de las estrategias de eliminación de oponentes políticos urdidas por los regímenes militares en Argentina, Brasil, Chile, Uruguay en América del Sur y en Guatemala, El Salvador y Nicaragua, en Centroamérica. Los regímenes militares allí instalados establecieron una práctica sistemática de cada uno y a veces en coordinación entre ellos, o a través del lamentable Plan Cóndor, como método de combate frente a la denominada amenaza comunista o subversiva y el avance de este a nivel internacional y regional⁷¹⁸.

En el *Caso Contreras*, en la Corte Interamericana los representantes de las víctimas, solicitaron acogerse al Fondo de Asistencia Legal de Víctimas de la Corte Interamericana, para cubrir algunos costos concretos relacionados con la producción de prueba durante el proceso, así como se requiera al Estado el reintegro de dichos gastos al Fondo de Asistencia Legal, por lo que la Corte dispuso declarar legal, la petición de las presuntas víctimas, a través de sus representantes legales, sin prejuicio de los montos en concepto de gastos y costas que la Corte determine para las víctimas y sus representantes y que deberán ser reintegrados directamente a los mismos.

Por su lado, el Estado de El Salvador, en el trámite ante la Corte, realizó un amplio reconocimiento de responsabilidad internacional, el cual fue valorado positivamente por el Tribunal, y señaló que “en el contexto del pasado conflicto armado que tuvo lugar en el país entre los años 1981 y 1983, tal *supra* citado, se produjo un patrón sistemático de desapariciones forzadas de niños, niñas y jóvenes, en diferentes zonas, especialmente en aquellas afectadas en mayor medida por enfrentamientos armados y operativos militares”. Asimismo reconoció que “dentro del patrón de desapariciones forzadas de niños y niñas que fue perpetrado durante el conflicto armado interno salvadoreño, se produjo la desaparición de Gregoria Herminia, Serapio Cristian y Julia Inés, todos de apellidos Contreras, de Ana Julia y Carmelina Mejía Ramírez y de José Rubén Rivera”. Además, en el transcurso de la audiencia pública realizada en el presente caso el Estado pidió perdón directamente a Gregoria Herminia Contreras “por el dolor incommensurable ocasionado por agentes del Estado (...) que trajo tan trágicas consecuencias para ella y sus familiares, así como por el desamparo que le impuso la indiferencia de las instituciones del Estado a lo largo de su vida”.

Tal como citado en párrafos anteriores, miembros de las Fuerzas Armadas salvadoreñas, en el transcurso de diferentes operativos de contrainsurgencia, sustrajeron y retuvieron ilegalmente

⁷¹⁸ Cfr. GALELLA, Patricio., *La Obligación...* Óp. Cit, pág. 2 y sigs.

a Ana Julia Mejia Ramirez de catorce años y a Carmelina Mejia Ramirez de siete años, a partir del 13 de diciembre de 1981; a Gregoria Herminia Contreras de cuatro años y tres meses, a Serapio Cristian de Contreras de un año y ocho meses y a Julia Inés Contreras de cuatro meses, a partir del 25 de agosto de 1982, así como a Jose Ruben Rivera Rivera de tres años de edad, a partir del 18 de mayo de 1983. A la fecha no se tiene conocimiento del paradero de Ana Julia Mejia Ramirez, Carmelina Mejia Ramirez, Julia Inés Contreras, Serapio Cristian Contreras y Jose Ruben Rivera Rivera⁷¹⁹.

Se ha determinado que los posibles destinos de los niños y niñas después de la desaparición, pueden clasificarse de la siguiente forma: 1) adopciones en las que existe un proceso formal dentro del sistema judicial, siendo que la mayoría se asignaron a familias extranjeras, principalmente de Estados Unidos, Francia e Italia; 2) adopciones “de hecho” o “apropiaciones”, consistentes en casos en que las familias salvadoreñas se hicieron cargos de los niños y niñas, pero jamás formalizaron la adopción del niño o niña; 3) caso de “apropiación” por parte de militares, quienes los incluyeron en sus familias como hijo, aunque en la mayoría de casos los niños y niñas fueron utilizados para trabajos domésticos o agrícolas; 4) niños y niñas que crecieron en orfanatos sin acompañamiento, en los cuales los encargados no intentaron encontrar a los parientes; y 5) niños y niñas que crecieron en instalaciones militares. Por otra parte, se ha recopilado evidencia que indicaría que algunos niños y niñas desaparecidos fueron víctimas del tráfico ilegal. Por último, también se han localizados niños y niñas fallecidos.

Las señoras Arcadia Ramirez Portillo, madre de Ana Julia y Carmelina Mejia Ramirez; Maria Maura Contreras, madre de Gregoria Herminia, Serapio Cristian y Julia Inés Contreras; y Margarita de Dolores Rivera de Rivera, con su esposo Agustín Antonio Rivera Gálvez, padres de Jose Ruben Rivera Rivera, hicieron varias gestiones para encontrar a sus respectivos hijos e hijas. Asimismo, acudieron a la Asociación Pro- Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos. Además, respecto de Jose Rubén Rivera Rivera, así como de Ana Julia y Carmelina Mejia Ramirez, el 15 de noviembre de 1996 y el 7 de abril de 1997 sus respectivas madres presentaron denuncia penal ante autoridad judicial. Además, en mayo de 1996 la Procuraduría

⁷¹⁹ Cfr. Ficha Técnica: *Caso Contreras y otros Vs. El Salvador*. Información General: Corte Interamericana de Derechos Humanos (1) *Caso Contreras y otros Vs. El Salvador*, Resumen Oficial emitido por la Corte de la Sentencia de 31 de agosto de 2011 (Fondo, reparaciones y Costas). Ver Jurisprudencia del caso. www.corte.idh.or.cr

para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador inicio una investigación tras una denuncia interpuesta por la Asociación Pro-Búsqueda. Posteriormente, se iniciaron procesos de *habeas corpus* ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, los cuales fueron resueltos a favor de Ana Julia y Carmelina Mejia Ramirez el 20 de marzo de 2002, de Jose Ruben Rivera Rivera el 21 de marzo de 2002 y de Gregoria Herminia, Serapio Cristian y Julia Inés Contreras el 17 de febrero de 2003.

El 13 de diciembre de 2006, a través de un comunicado de prensa, la Asociación Pro-Búsqueda hizo público el reencuentro entre María Maura Contreras, Fermín Recinos y Gregoria Herminia Contreras. A raíz de este reencuentro, pudo determinarse lo sucedido a Gregoria Herminia Contreras a partir del 25 de agosto de 1982. Un militar se la apropió, registrándola como parte de su familia en la Alcaldía Municipal de Santa Ana el 16 de mayo de 1988.

La Corte Interamericana recordó que su jurisprudencia ha sido precursora de la consolidación de una perspectiva comprensiva de la gravedad y el carácter continuado o permanente de la figura de la desaparición forzada de personas, en la cual el acto de desaparición y su ejecución se inician con la privación de libertad de la persona y la subsiguiente falta de información sobre su destino, y permanece mientras no se conozca el paradero de la persona desaparecida y se determine con certeza su identidad.

En consideración del reconocimiento de responsabilidad del Estado⁷²⁰, los hechos del caso y la prueba obrante en el expediente, el Tribunal constato que agentes estatales sustrajeron y retuvieron ilegalmente a los entonces niños y niñas, separándolos y removiéndolos de la esfera de custodia de sus respectivos padres o familiares lo cual implicó una afectación a su libertad. Además, el hecho de haber quedado bajo el control de efectivos militares en el

⁷²⁰ En virtud de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dictada el 31 de agosto de 2011, sobre el *Caso Contreras Vs. El Salvador*, el actual Presidente Salvador Sánchez Cerén, el 10 de septiembre de 2014, develó una placa, en nombre del Estado salvadoreño, que dignifica a las tres niñas víctimas de desaparición forzada, con motivo de la denominación de un Centro Escolar, en el municipio de Tecolula, departamento de San Vicente, en su honor. A la ceremonia asistió la señora María Maura Contreras, una madre a la que el 25 de agosto de 1982, en el marco de un Operativo Militar, le fueron arrebatados sus hijos: Gregoria, Cristina y Julia, quienes tenían tan solo cuatro años, un año y cuatro meses. El Presidente de la República de El Salvador, reiteró el reconocimiento de la responsabilidad internacional por este caso y reconoció la participación de la Quinta Brigada de Infantería y elementos del Regimiento de Caballería, del Centro de Instrucción de Ingenieros de la Fuerza Armada y del Centro de Instrucción de Telecomunicaciones de la Fuerza Armada. Con ello también el mismo Presidente, se refirió al reconocimiento del derecho a la verdad a las que las víctimas tienen derecho. También, se agregó que en octubre de 2012, el Canciller de la República, pidió perdón a las víctimas y familiares del presente caso, acto complementario al fallo de la sentencia de la Corte IDH.

tránscurso de una operación militar, produjo una afectación a la integridad, psíquica, física y moral de los niños y niñas, generándoles sentimientos de perdida, abandono, intenso temor, incertidumbre, angustia y dolor, los cuales pudieron variar e intensificarse dependiendo de la edad y las circunstancias particulares. Igualmente, al tratárseles como objetos susceptibles de apropiación se atenta contra su dignidad e integridad personal, siendo que el Estado debería velar por su protección y supervivencia, así como adoptar medidas en forma prioritaria tendientes a la reunificación familiar. Asimismo, se verificó la negativa de las autoridades a reconocer la mencionada privación de libertad de todos los entonces niños y niñas, así como a proporcionar información sobre el paradero o destino de las víctimas, a pesar de las diligencias realizadas por sus familiares y por los órganos a cargo de las investigaciones. La Corte consideró que la desaparición forzada también conlleva a la vulneración del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, dado que su desaparición busca no solo una de las graves formas de sustracción de una persona de todo ámbito del ordenamiento jurídico, sino también negar su existencia y dejarla en una suerte de limbo o situación de indeterminación jurídica ante la sociedad y el Estado, aun más cuando la identidad ha sido alterada ilegalmente. La situación agravada de vulnerabilidad se ve acentuada cuando se está frente a un patrón sistemático de violaciones de derechos humanos y cuando se trata de niños y niñas, como en el presente caso, dado que la sustracción ilegal de sus padres biológicos también pone en riesgo la vida, supervivencia y desarrollo de los niños y niñas, este último entendido de una manera amplia abarcando aquellos aspectos relacionados con lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social.

En razón de lo anterior, la Corte concluyó que el Estado es responsable por las desapariciones forzadas de Ana Julia Mejía Ramírez, Carmelina Mejía Ramírez, Gregoria Herminia Contreras, Julia Inés Contreras, Serapio Cristian Contreras y José Rubén Rivera Rivera, y la consecuente violación a los derechos reconocidos en los artículos 7,5.1, 4.1, y 3 de la Convención en relación con el artículo 1.1 de la misma. En el caso de Gregoria Herminia Contreras, quien fue ubicada en el año 2006, el Tribunal consideró que su desaparición forzada concluyó al momento en que su identidad fue determinada.

Este caso como otros⁷²¹, sobre niñez, conocidos por la Corte Interamericana de Derecho Humanos, representan un valioso precedente en materia de derechos civiles, por un lado, se

⁷²¹ Cfr. *Caso de las Niñas Jean y Bosico Vs. República Dominicana*, cuya denuncia fue interpuesta por denegación de los derechos a la nacionalidad y a la educación de las niñas de ascendencia haitiana nacidas en la República Dominicana. Derecho a la nacionalidad como vía para el reconocimiento de los derechos civiles y políticos. Obligación de no discriminación en el otorgamiento de la nacionalidad. Medidas cautelares para prevenir su expulsión del país y garantizar el derecho a la educación a la niña en edad escolar.

Para ampliar el tema sobre los ciudadanos haitianos en República Dominicana, puede Cfr. Berkeley, “Huéspedes Mal recibidos: Un estudio de las Expulsiones de los Haitianos y Dominicanos de Ascendencia Haitiana en la Republica Dominicana”. http://www.law.berkeley.edu/clinics/ihrc/social_rights.

Cfr. Además, *Caso Los Niños de la Calle (Villagrán Morales y Otros) Vs. Guatemala*, en la que la denuncia fue motivada por la muerte de cinco niños guatemaltecos de la calle. Este caso se relacionó *supra* en relación al caso de las Hermanas Serranos Cruz Vs. El Salvador. Interpretación del derecho a la vida como comprensivo de las condiciones mínimas de una vida digna Obligación de los estados de adoptar medidas especiales dirigidas a los niños. Interpretación de la Convención a partir de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. La CIDH recibió una denuncia contra el estado de Guatemala, por el secuestro, tortura y el asesinato de cuatro niños y por el asesinato de otro menor en 1990 en la ciudad de Guatemala por parte de miembros de las Fuerzas de Seguridad pública y por la omisión estatal en brindar una adecuada protección judicial a las familias de las víctimas. La Corte declaró la violación de los derechos a la libertad a la integridad personal y de algunas normas de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. También afirmó que el Estado no había cumplido con la obligación de adoptar medidas especiales de protección para los niños cuyos derechos se encuentran amenazados o violados (cfr. Artículos 19 de la CADH) utilizando varias normas de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño para precisar los alcances de las “medidas de protección” a que alude el citado artículo. La Corte condenó al Estado a pagar una indemnización a los familiares de las víctimas, y le ordenó adoptar en su derecho interno al artículo 19, designar un centro educativo con un nombre alusivo a las víctimas e investigar los hechos del caso, identificar y sancionar a los responsables, y adoptar en su derecho interno las disposiciones necesarias para asegurar el cumplimiento de esta obligación.

Cfr. Lectura complementaria, BELOFF, Mary., “Cuando un caso No es el Caso”. Comentario a la sentencia Villagrán Morales y otros (*Caso de “los Niños de la Calle”*)

Cfr. *Caso “Instituto de Reeducación del Menor”*, así como, el *Caso Hermanos Gómez Paquiyauri*. Todos relativos a violaciones de los derechos humanos de niños y niñas.

En el *Caso Contreras Vs. El Salvador*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, reitero que tanto las investigaciones como la búsqueda de personas desaparecidas es un deber imperativo estatal, así como la importancia de que tales acciones se realicen conforme los estándares internacionales, bajo un enfoque que tenga en cuenta que las víctimas eran niños y niñas al momento de los hechos. Para ello, la Corte consideró necesario que el Estado adopte estrategias claras y concretas encaminadas a superar la impunidad en el juzgamiento de las desapariciones forzadas de los niños y niñas durante el conflicto armado salvadoreño, con el propósito de visibilizar el carácter sistemático que adquirió este delito que afectó de forma particular a la niñez salvadoreña y, por ende, evitar que estos hechos se repitan.

En idénticas condiciones, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *Caso de las Hermanas Serrano Cruz contra El Salvador*, tal como lo ha dispuesto en otros casos, la Corte considera necesario, con el fin de reparar el daño causado a las víctimas y sus familiares y evitar que hechos como los de este caso se repitan, que el Estado realice un acto un acto público de reconocimiento de su responsabilidad internacional en relación con las violaciones declaradas en esa sentencia y de desagravio a las víctimas y sus familiares.

Además, el Estado debe difundir dicho acto a través de los medios de comunicación, incluyendo internet, y la radio. La Corte estableció el plazo de un año, a partir de la notificación de esta sentencia. Además, de otras obligaciones para el Estado salvadoreño, tales como los plazos para su cumplimiento y la designación de un día dedicado a los niños y niñas, que por diversos motivos desaparecieron durante el conflicto armado interno, con el propósito de concientizar a la sociedad de que “todos los salvadoreños trabajen juntos para encontrar las mejores soluciones que los conduzca a la verdad sobre el paradero de los menores”, tal como lo manifestó reiteradas veces el Estado en las audiencia pública ante la Corte; de igual manera, asistencia médica y psicológica a los familiares de las víctimas, que han sufrido como consecuencia de los hechos, en particular los daños sufridos por la madre de las víctimas.

reconoce el derecho a la identidad que, si bien no se encuentra expresamente contemplado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la afectación del derecho a la identidad, en las circunstancias del presente caso ha implicado un fenómeno jurídico complejo que abarca una sucesión de acciones ilegales y violaciones de derechos para encubrirlo e impedir el restablecimiento del vínculo entre los menores de edad sustraídos y sus familiares, que se traducen en actos de injerencia en la vida privada, así como afectaciones al derecho al nombre y a las relaciones familiares. Y por otro, amplia el corpus iuris del sistema por vía de su ampliación e interpretación jurisprudencial, considerándosele a esta última como un avance en materia de protección regional del mecanismo ante el sistema interamericano.

De tal forma, concluyo respecto de Gregoria Herminia Contreras que, en tanto el Estado realizó injerencias sobre su vida privada y familiar y faltó a sus deberes de respeto y garantía sobre aspectos mínimos de la personalidad-como el derecho al nombre-así como factores que abarcaron su interrelación con otros-el derecho a la familia- , el Estado violó los artículos 11.2, 17,18 y 19 de la Convención Americana. La Corte consideró que el conjunto de violaciones de la Convención Americana establecidas en el presente caso configuran una afectación o pérdida del derecho a la identidad de Gregoria Herminia Contreras.

Según lo señaló la Corte Interamericana, que tanto las investigaciones como la búsqueda de personas desaparecidas es un deber imperativo estatal, así como la importancia de que tales acciones se realicen conforme a los estándares internacionales, bajo un enfoque que tenga en cuenta que las víctimas eran niños y niñas al momento de los hechos. Para ello, la Corte consideró necesario que el Estado adopte estrategias claras y concretas encaminadas a superar la impunidad en el juzgamiento de las desapariciones forzadas de los niños y niñas durante el conflicto armado interno salvadoreño, con el propósito de visibilizar el carácter sistemático que adquirió este delito que afectó de forma particular a la niñez salvadoreña y, por ende evitar que estos hechos se repitan.

Aunque otras importantes decisiones no han sido cumplidas por el Estado salvadoreño y otros los Estados, durante los años 90, en países que conforman el sistema interamericano y en donde, no hubo con la misma intensidad conflictos armados internos como en El Salvador, así por ejemplo, los casos de Uruguay y Argentina, con dos resoluciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sobre leyes de amnistía de crímenes graves contra los derechos humanos dictadas en Argentina y en Uruguay. Se trataba de leyes argentina

conocida como “Ley de Punto Final” y “Obediencia Debida” y un indulto presidencial, de la Ley uruguaya de “Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado”. No obstante, las resoluciones de la Comisión sirvieron, de todos modos, para dejar bien sentado, el importante principio de que, ni siquiera cuando emanadas de los gobiernos democráticos, las normas de amnistías de graves crímenes contra los derechos humanos son compatibles con la Convención Americana⁷²².

Igualmente, en el caso de varias sentencias de la Corte IDH, no han tenido la efectividad que para el caso, han tenido parcialmente en El Salvador, como en el de la Republica de Honduras, en el *Caso Velásquez Rodriguez Vs. Honduras*, en el que la Corte le impuso la obligación de pagar indemnizaciones. En este caso, la Corte ordeno a Honduras a pagar indemnizaciones a los familiares de las víctimas que fueron objeto de desaparición forzada. También requirió de Honduras la creación de un fondo para los hijos menores de las víctimas, del que ellos podrían disponer cuando fueran mayores de edad. La Corte dispuso que los pagos debían hacerse reajustados. A esta última parte de la resolución, Honduras, aun no da cumplimiento⁷²³.

Se deja entrever que la justificación de esta investigación, se debe a las mismas reglas de funcionamiento del sistema interamericano, en el cual se prevé que “la parte del fallo que disponga una indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno para la ejecución de las sentencias contra el Estado”. En este sentido, el Sistema Interamericano demuestra su carácter meramente subsidiario, no sin generar críticas validas, pues la dependencia de la ejecución de las sentencias del tribunal Interamericano, al mecanismo jurídico vale la pena examinarse⁷²⁴.

Finalmente, es importante destacar que el sistema jurídico nacional deja de nuevo a las víctimas al arbitrio del Estado en la mayoría de casos aunque, las victimas indefensas que siempre deberán esperar un acto de voluntad política para que sin dilaciones a las que se ven sometido los pagos y el cumplimiento de las sentencias en toda su extensión y en general, las diferentes reparaciones definidas en la jurisdicción supranacional. El Estado salvadoreño, no

⁷²² Cfr. GONZALEZ, Felipe., *El Sistema Interamericano de Derechos Humanos y su Eficacia, “Evaluación y Perspectivas Futuras”* pagina 441. Disponible en : <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1840/29.pdf>

⁷²³ Cfr. GONZALEZ, Felipe., *El Sistema...* Óp. Cit. Pág. 448 y siguientes.

⁷²⁴ Cfr. LONDOÑO LAZARO, Maria Carmelina., *La Efectividad de los Fallos de los Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Universidad de la Sabana, Colombia, agosto de 2010, Resumen del Sistema Interamericano de Protección de los Derecho Humanos, puede encontrarse en www.academia.edu/5814914/LONDOÑO

es la excepción para el cumplimiento estricto de los diferentes fallos y sentencias de los órganos de protección de la Convención Americana, en varios de los casos, han sido parcialmente cumplidos, en otros aún faltan condiciones para su cumplimiento.

Además, en varios países que conforman el sistema interamericano, las distintas variables que afectan el proceso de cumplimiento de los fallos y sentencias internacionales, a favor de las víctimas de violaciones a los derechos humanos, difieren en los distintos casos, según pueden ir desde las condiciones políticas internas, la carencia de idoneidad de los mecanismos jurídicos, las limitaciones presupuestarias, la falta de previsión de sanciones en todo orden, las relaciones internacionales del Estado en cuestión, la indiferencia de las autoridades públicas, hasta los más inverosímiles factores que las mayoría de veces pasan inadvertidos cuando se hace un juicio de idoneidad, convivencia y eficacia del papel que desempeña la Corte Interamericana de Derecho Humanos.

A título de ejemplo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, CIDH, recientemente culminó su 152º Periodo Extraordinario de Sesiones, en la ciudad de México del 11 al 15 de agosto de 2014, a invitación del Estado mexicano⁷²⁵. Durante estas sesiones, la CIDH celebró diversas reuniones con las más altas autoridades de México y de la sociedad civil. Asimismo, se realizaron siete audiencias públicas sobre la situación general de los derechos humanos en Belice, Costa Rica, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá y El Salvador.

En el caso de El Salvador, las organizaciones participantes indicaron que la vigencia de la Ley de Amnistía General continua siendo un obstáculo para el juzgamiento de graves violaciones a derechos humanos cometidas durante el conflicto armado. Indicaron además, que las políticas públicas y reformas penales en materia de seguridad ciudadana no han venido acompañadas de un adecuado fortalecimiento institucional de la administración de justicia, persistiendo serias deficiencias estructurales en la Policía, la Fiscalía y el Órgano Judicial, entre otros temas relacionados con la situación general de los derechos humanos.

Por otra parte, se denunció casos respecto de personas LGTBI en El Salvador, los que siguen siendo blanco de graves hechos de violencia perpetrados por la delincuencia común y, lo que califican como crímenes de odio, y que tales hechos permanecen impunes debido a la falta de mecanismos que aseguren el acceso a la justicia de las víctimas. De igual manera, con

⁷²⁵ Disponible en: www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2014/086.asp En este comunicado de la CIDH, se presenta un breve informe sobre cada uno de los temas revisados en la Sesión Extraordinaria, por cada uno de los Estados en los que se revisaron la situación general de los derechos humanos.

respecto a la actual crisis humanitaria generada por la migración de miles de niños centroamericanos en su ruta a los Estados Unidos, se informó en la audiencia relativa a El Salvador que entre octubre de 2013 y julio 2014 habrían sido aprehendido en Estados Unidos un total de 61,581 niños, niñas y adolescentes centroamericanos, de los cuales, 14,591 habrían sido salvadoreños. En ese contexto, se indicó que al menos 5411 niños, niñas y adolescentes salvadoreños habrían sido deportados desde México y los Estados Unidos durante el 2012, 2013 y lo que va del 2014.

Por su parte, el Estado de El Salvador destacó y reafirmó su compromiso en materia de derechos, informó a cerca de las iniciativas que ha tomado en materia de LGTBI. Igualmente, reiteró su compromiso de cumplir con las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos relativas a crímenes cometidos durante el conflicto armado, en particular la sentencia relativa a la masacre de El Mozote. Asimismo, la representación del Estado enumeró una serie de iniciativas relativas al goce de los derechos humanos de la población que se estarían adelantando en diversos ámbitos.

En ese mismo orden, El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, de la Organización de las Naciones Unidas, CERD, examinó los Informes Periódicos de El Salvador en su 85º Periodo de sesiones, celebrada durante el mes de agosto de 2014, en Ginebra, Suiza, habiendo aprobado observaciones finales y formuló recomendaciones⁷²⁶.

Entre los aspectos más sobresalientes del examen de este informe, resaltan en el literal C. de dichas Observaciones Finales, las siguientes: Motivos de preocupación y recomendaciones: Aplicación de las Decisiones Sobre la Protección de Derechos Humanos. No. 14. A pesar de la decisión de la Corte Suprema de Justicia del 26 de septiembre de 2000 y del compromiso expresado por el Estado parte con relación a la derogación de la Ley de Amnistía de 1993, preocupa al Comité que dicha ley aún siga vigente. El Comité observa también los avances del Estado parte con relación a la implementación de las decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre el caso de la masacre de Las Hojas y de la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el caso de la masacre de El Mozote. Sin embargo, preocupa al Comité que en la práctica aún no se haya otorgado reparación y resarcimiento a las víctimas (art.6).

⁷²⁶ Cfr. Informe de las Naciones Unidas. CERD/C/SLV/CO/14-15, párrafos 18 y siguientes. Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, ONU, 2014. Examen Periódico de El Salvador, 85º Periodo de Sesiones.

El Comité reitera su recomendación (CERD/C/SLV/CO/14-15, párr. 18) al Estado parte que derogue la Ley de Amnistía de 1993 y aplique las decisiones del sistema interamericano de derechos humanos de adoptar un programa de reparación y de indemnización material para las víctimas, creando así un clima de confianza que permita a los pueblos indígenas manifestar su identidad sin temor.

De igual manera, el Comité CERD, en su párrafo 28 de las citadas Observaciones Finales, señaló: Difusión de los informes y observaciones, 27. El Comité recomienda que el Estado parte ponga a disposición del público en general desde el momento mismo de su presentación y que de igual manera lo haga también para las observaciones finales del Comité, difundiéndolas en el idioma oficial y, si procede, en otras lenguas de uso común en el Estado parte.

Estas observaciones finales del Comité para la Eliminación contra la Discriminación Racial, tienen en ese marco del examen periódico universal, una connotación importante, debido a que en él se encuentran ejes temáticos relativos a la impunidad imperante durante y después del conflicto armado interno, especialmente sobre la Ley de Amnistía, entre otros, que ha impedido el acceso a la justicia por parte de las víctimas y sus familiares al sistema nacional de protección o al sistema de justicia local en El Salvador.

En muchos casos presentados ante la Fiscalía General de la Republica, el ente del Estado por excelencia de llevar a juicio a los responsables, aún tiene una agenda pendiente y compromiso hacia las víctimas para que estas encuentren y materialicen las ansiadas verdad, justicia y reparación⁷²⁷, como requisito *sine qua non* para la convivencia de un verdadero Estado Constitucional de Derecho.

⁷²⁷ Cfr. La Asamblea General mediante la Resolución A/RES/60/147 del 24 de octubre de 2005, aprobó los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”, contenido en el documento (E/CN.4/2005/59). Además, Cfr. MARTIN BERISTAIN, Carlos., *Diálogos sobre Reparación, Experiencias en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Tomo II, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás de Colombia, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD, Primera Edición: San Jose, Costa Rica, 2008. Pág. 37. En este texto el autor, expone con mucha sabiduría desde la experiencia con el trabajo conjunto con las víctimas, el sentido de reparación, según el cual refiere a un conjunto de medidas orientadas a restituir los derechos y mejorar la situación de las víctimas, así como promover reformas políticas que impidan la repetición de las violaciones. Estas medidas tienen dos objetivos: 1. Ayudar a las víctimas a mejorar su situación, a enfrentar las consecuencias de la violencia, reconociendo su dignidad como personas y sus derechos; y 2. Mostrar solidaridad con las víctimas y un camino para restablecer su confianza en la sociedad y las instituciones. Para las víctimas, la reparación debería ser la manifestación más tangible de los esfuerzos del Estado por remediar el daño que han sufrido. Pero para ello, tal y como se analiza, se necesita avanzar tanto en los criterios

Tal Como destacado en párrafos anteriores, tanto dentro del sistema interamericano de protección de derechos humanos, así como, en el sistema universal de protección, los órganos de protección, han

En ese sentido, queda evidenciado que el Estado de El Salvador, tal como citado en párrafos anteriores, ha cumplido parcialmente las sentencias y fallos de la Corte Interamericana, debido a diversas circunstancias, y la más influyente desde el enfoque de este estudio, es tanto la polarización política, así como la división estructural de las instituciones del Estado; es decir, el cumplimiento a cabalidad de las sentencias, pasa sobre la base de las diversas órganos e instituciones del Estado. Desde el Órgano Ejecutivo, el Ministerio Público, el Órgano Judicial, así como las demás instancias del Estado que deben operativizar el cumplimiento de las sentencias.

Además, queda constancia de la falta de cumplimiento del Principio de Unidad del Estado, el que asigna a cada uno de los órganos del Estado, diversas tareas que deben cumplirse para el irrestricto cumplimiento de aquellas, como los diversos actos administrativos, que establecen parámetros para el cumplimiento de la división de poderes. Lo anterior, no es otra cuestión que, el cumplimiento del principio de unidad de acción del obrar estatal y a efectos de evitar la proliferación de reclamos contra el Estado que arraiguen en sus propias contradicciones, corresponde actuar coherente y de forma coordinada en las responsabilidades que a cada instancia les corresponde, especialmente en casos de cumplimiento de los fallos o sentencias de la Corte IDH

para que sea más positiva y este más adaptada a las necesidades de las víctimas, como en su cumplimiento efectivo. A título de ejemplo, en el *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs El Salvador*, se suscitaron algunas dificultades para el real cumplimiento de la sentencia de la Corte IDH, durante el Acto de reconocimiento público, la ceremonia de reconocimiento no incluyó una petición expresa de perdón; el Viceministro no se refirió directamente a los familiares en el acto, y después argumentó públicamente que la Corte no había incluido la palabra “perdón”. La Corte dio por cumplido este acto. De igual manera, la Corte IDH, había señalado que el Estado salvadoreño debía designar una Día de la Niñez Desaparecida. El Estado puso en marcha una iniciativa sobre el Día de la Niñez Extraviada, entre otros aspectos relacionados con el cumplimiento de la sentencias y consecuentemente su reparación, lo cual contradice las características del derecho a la reparación de Naciones Unidas, las sentencias y la jurisprudencia de la misma Corte Interamericana; aunque podría ser un indicar de las dificultades adicionales que pueden darse en este campo y de la necesaria claridad de los responsables del Estado sobre sus obligaciones internacionales.

4.11. Evolución histórica del reconocimiento de los tratados Internacionales de derechos humanos por la Corte Suprema de Justicia en El Salvador.

Siendo coherentes con el anterior tema, sobre las cuatro sentencias contra El Salvador, debemos realizar un acercamiento a la incorporación de los tratados internacionales sobre derechos humanos, así como, concretamente a la incorporación de las decisiones de la Corte Interamericana en el orden interno salvadoreño, o en todo caso, si el Estado ha integrado en el orden jurídico interno, a través de sus sentencias la armonía necesaria entre las normas del derecho internacional y las de derecho interno, y por ello tratar de entender las razones por las que jurídicamente han pasado más de tres décadas sin que el derecho internacional de los derechos humanos, haya sido incorporado en el ámbito jurídico salvadoreño, tanto a nivel judicial como administrativo.

No obstante, un gran cambio de paradigmas ha operado en la mayoría de los Estados actuales, avanzando hacia su Constitucionalización y dejando atrás las concepciones decimonónicas que se basan en la superioridad de la ley y que no tenían como objetivo central la protección de la dignidad humana⁷²⁸.

En el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁷²⁹, relativo a este tema expresa Carlos Urquilla, que “se ha producido jurisprudencia de la Sala Constitucional salvadoreña, en varias etapas: la primera etapa, está considerada entre los años de 1950 a 1990, en la que se evidencia la ausencia del reconocimiento del Derecho Internacional de los Derechos Humanos; así la segunda etapa, que se ha identificado como la Aplicación primaria del derecho internacional de los derechos humanos; una tercera etapa, se le ha denominado como la degradación del derecho internacional de los derechos humanos; de igual manera, una cuarta etapa denominada, acercamiento cauteloso del Derecho Internacional de los derechos humanos, la quinta etapa, se le ha denominado, aplicación secundaria del derecho Internacional de los derechos humanos, finalmente una Sexta etapa, denominada como, la

⁷²⁸ RANGEL HERNANDEZ, Laura., *Sentencias condenatorias al Estado mexicano dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y sus implicaciones en el orden jurídico nacional*. IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, México, año V No. 28, julio de 2011, pp. 160-186. La autora cita a Ricardo GUASTINI, quien sostiene que la Constitucionalización de los Estados es una cuestión de grado, según se cumplan diversas cuestiones que plantea.

⁷²⁹ URQUILLA BONILLA, Carlos Rafael., *El Derecho Internacional en el Ámbito de los Derechos Humanos. La Construcción del Derecho de los Derechos Humanos*. I Certamen literario sobre Derecho Constitucional, Penal y Social. Comisión Coordinadora de del Sector Justicia. El Salvador. 2006. Pág. 45-128.

Situación actual de la cuestión, dividida en dos partes: a) el distinto valor de las “Declaraciones” de Derechos Humanos, frente al de los “Tratados” de la misma materia; y b) afirmación de la superioridad del derecho Constitucional sobre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. No obstante, ello debe observarse con detenimiento que, no ha sido sino, hasta hace unos veinte años, inmediatamente después de la firma de la paz en El Salvador, que el logro de mayor impacto en materia de derechos y libertades fundamentales, lo que coincide con el nacimiento constitucional de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos y de otros órganos democráticos e independientes del Estado.

La Corte Suprema de Justicia, a través de la Sala de lo Constitucional, aun cuando ha negado sistemáticamente a través de diversas sentencias, refleja actualmente un mínimo avance en la materia, lo cual no resuelve las expectativas del reconocimiento jurídico y de la adopción del derecho internacional de los derechos humanos, en el derecho salvadoreño, especialmente, porque las sentencias durante el recorrido al cual nos hemos referido, tratan de reafirmar, la supremacía constitucional, así como de realizar un reconocimiento y las diferencias entre el ámbito de aplicación de los tratados sobre derechos humanos, de las declaraciones internacionales o protocolos adicionales internacionales pero, especialmente sobre principios internacionales.

Por otra parte, en el ámbito político, los firmantes de los Acuerdos de Paz en El Salvador, otorgaron a la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, un amplio mandato para incidir en la construcción del Estado democrático de derecho y la paz en El Salvador, al concebirla como la más alta autoridad estatal encargada de proteger y promover los derechos humanos y darle la fundamental misión de ser la institución garante del cumplimiento de la Constitución, los Tratados Internacionales y la Ley⁷³⁰.

El nacimiento y el impacto en materia de defensa quasi-jurisdiccional de esa institución, sin duda, no lo tuvieron en las sentencias de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, respecto a la adopción de los tratados internacionales en la materia, ni a través de sus demás salas haya producido; sin embargo, la Sala de lo Constitucional ha desarrollado a través de los últimos años, diversas sentencias referidas únicamente al tema de los tratados en

⁷³⁰ Tomado del Pronunciamiento de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, PDDH. De fecha 16 de enero de 2002, en conmemoración de los 10 años de la firma de los Acuerdos de Paz. Informe de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Julio 2001-junio- 2002.

general, y en mas de alguna, referida a los tratados internacionales en materia de los derechos humanos, realizando para ello acotaciones acerca de la definición de tratados internacionales. En ese orden ideas, la Sala Constitucional, en una sentencia de inconstitucionalidad⁷³¹, ha expresado: “*Se entiende por tratado como todo acuerdo entre sujetos de Derecho Internacional destinado a producir efectos jurídicos, los cuales, consisten en crear, modificar o extinguir una relación Jurídica*”. En otras palabras, el tratado establece relaciones jurídicas entre partes de la comunidad internacional de las cuales urgen derechos y obligaciones al determinar las reglas o pautas de conducta que estas deben adoptar en la regulación de un asunto en concreto.

En ese mismo sentido, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, entiende por tratado “*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*”⁷³²; concepto que posteriormente fue ampliado por la Convención de Viena de 1986 a ciertos actos de las organizaciones internacionales.

Aunque es evidente en este caso, la Corte Suprema de Justicia, a través de la Sala de lo Constitucional está haciendo alusión a los tratados tradicionales y multilaterales, no se está refiriendo a los tratados que protegen los derechos humanos, pues, para ello la Corte Interamericana, ha dejado claro, a través de la Opinión Consultiva OC/2/82, denominada “Efectos de las Reservas sobre la entrada en Vigencia de la Convención Americana de Derechos Humanos”, y ha expresado, que: 29. “*La Corte debe enfatizar, sin embargo, que los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio reciproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y su 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*”⁷³³.

⁷³¹ Extracto Sentencia de Inconstitucionalidad Ref. 10-2000 de fecha 11/11/ 2003

⁷³² Cfr. Art. 2. 1 a) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969).

⁷³³ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. (Artículos 74 y 75). Solicitud por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, mediante cable fechado el 28 de junio de 1982, solicitó la presente Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; 2. mediante notas de fechas 2 de julio de 1982, en cumplimiento de lo resuelto por la Corte IDH en relación con el artículo 52 de su Reglamento, el

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, hizo la siguiente pregunta a la Corte: “¿Desde qué momento se entiende que un Estado es parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos cuando ha ratificado o se ha adherido a dicha Convención sobre una o más reservas?, ¿Desde la fecha del depósito del instrumento de ratificación o adhesión o al cumplirse el término previsto en el artículo 20 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados?

Después de los análisis preliminares, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, contempló la aplicación de los párrafos 1 y 4 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, agregando al párrafo *supra* citado, lo siguiente: “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.

El carácter especial de estos tratados ha sido reconocido, entre otros por la Comisión Europea de Derechos Humanos cuando declaró, que las obligaciones asumidas por las altas partes contratantes en la Convención (Europea), son esencialmente de carácter objetivo, diseñadas para proteger los derechos fundamentales de los seres humanos de violaciones de las Altas Partes Contratantes, en vez de crear derechos subjetivos y recíprocos entre las Altas Partes Contratantes (“*Austria Vs. Italy*”, application No. 788/60, European Yearbook of Human Rights, (1961), Vol. 1, Pág. 140. Ideas similares sobre la naturaleza de los tratados humanitarios han sido sustentadas por la Corte Internacional de Justicia⁷³⁴.

Secretario solicitó a todos los miembros de la Organización de Estados Americanos, así como, a través de su Secretario General a todos los órganos a que se refiere el capítulo X de la Carta de la OEA; 3. El Presidente de la Corte fijó el 23 de agosto de 1982, como fecha límite para remitir observaciones escritas u otros documentos relevantes importantes; 4. La comunicación del Secretario fue respondida por los siguientes Estados: Costa Rica, Estados Unidos de América, México, San Vicente y las granadinas. Se recibieron respuestas de los siguientes órganos de la OEA: El Consejo Permanente, el Comité Jurídico Interamericano y la Secretaría General. La mayoría de dichas respuestas contienen observaciones concretas sobre la materia de consulta. Organizaciones internacionales de derechos humanos, en calidad de *amicus curiae* brindaron y ofrecieron sus opiniones sobre la consulta: International Human Rights Law Group, Urban Morgan Institute for Human Rights of University of Cincinnati College of Law disponible en : http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/serie_02_esp.pdf

⁷³⁴ Debe destacarse además, que la Convención Americana al contrario de otros tratados internacionales sobre derechos humanos, inclusive la Convención Europea, confiere a los individuos el derecho de presentar contra cualquier Estado tan pronto haya ratificado la Convención (artículo 44). En contraste, para que un Estado pueda presentar una denuncia contra otro Estado cada uno debe haber aceptado la competencia de la Comisión para tramitar denuncias contra Estados (artículo 45). Esto indica la gran importancia que la competencia atribuye a las obligaciones de los Estados Partes frente a los individuos, las cuales pueden ser exigidas de una vez sin mediación de otros Estado.

Y, desde la óptica del principio *pro-homine*, la parte final y más importante, de este apartado de la Opinión Consultiva *supra*, el texto, agrega: “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. El carácter especial de estos tratados ha sido reconocido, entre otros, por la Comisión Europea de Derechos Humanos cuando declaro: que las obligaciones asumidas por las Altas Partes Contratantes en la Convención (Europea) son esencialmente de carácter objetivo, diseñadas para proteger los derechos fundamentales de los seres humanos de violaciones de las altas partes Contratantes en vez de crear derecho subjetivos y recíprocos entre las Altas Partes Contratantes⁷³⁵.

La Comisión Europea además, se baso en el preámbulo de la Convención Europea en dirección a salvaguardar su herencia común de tradiciones políticas, ideas y régimen de derecho. En otras palabras, con la intención de salvaguardar y velar irrestrictamente por los derechos fundamentales de todos sus connacionales.

4.12. Jurisprudencia de la Sala Constitucional Salvadoreña y la recepción de los tratados internacionales sobre derechos humanos.

El artículo 144 de la Constitución de la Republica de El Salvador⁷³⁶ señala que: “Los Tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros Estados o con organismos

⁷³⁵ (“Australia Vs. Italy”, Application No. 788/60, European Years book of the Human Rights, (1961), Vol 4. Pág. 140).

⁷³⁶ La Constitución de la República de El Salvador, entro en vigencia el día 20 de diciembre de 1983, D.C. No. 38, del 15 de diciembre de 1983, publicado en el Diario Oficial No 234, Tomo No. 281, del 16 de diciembre de 1983. Tal como citado en párrafos anteriores, el artículo 1 de la Constitución de la Republica de El Salvador se abre con la declaración que “El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado...” la cual viene a reafirmar el postulado del preámbulo de que la convivencia nacional se debe establecer con base en el respeto de la dignidad de la persona humana. La dignidad de la persona humana, ha dicho Pérez Luño que ha sido en la historia, y es en la actualidad, el punto de referencia de todas las facultades que se dirigen al reconocimiento y afirmación de la dimensión moral de la persona. Su importancia en la génesis de la moderna teoría de los derechos humanos es innegable. Baste recordar que la idea de “*dignitas*” del hombre, como ser éticamente libre, parte de todo el sistema de derechos humanos de Samuel Pufendorf que, a su vez fue fermento inspirador de las declaraciones americanas”, Tomado de BERTRAND GALINDO, Francisco y otros., *Manual de Derecho Constitucional*, Tomo II, Centro de Investigación y Capacitación. Proyecto de Reforma Judicial. Página 710 y siguientes. Lecturas complementarias: BASILE, Silvio, “Los Valores superiores, los principios fundamentales y los derechos y libertades públicas”, La Constitución Española de 1978 (Estudio sistemático dirigido por los profesores Alberto Predieri y Eduardo García de Enterría), 2^a. Ed. Civitas, Madrid, 1980. Pág. 273-274. RODRIGUEZ MOURULLO, Gonzalo., *Artículo 15. Derecho a la Vida*, Comentarios a las Leyes Políticas, Constitución Española de 1978, pág. 299. RUIZ GIMENES CORTES, Joaquín, “articulo 10.

internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratados 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.

A este respecto, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en El Salvador, ha interpretado: “es evidente que la constitución no indica expresamente que los tratados estén posesionados en un plano jerárquico superior a la ley secundaria, sino que se limitó exclusivamente a precisar dos criterios hermenéuticos para solución de conflictos entre normas: en primer lugar: que la ley secundaria no podrá modificar o derogar lo estipulado en un tratado; en segundo lugar, que en caso de conflicto entre la ley y el tratado, prevalece el tratado. No se trata, pues, en el caso del artículo 144 de la Constitución de una norma que establezca jerarquización entre dos normas jurídicas -tratado y ley- sino una norma que determina instrumentos de solución de conflictos entre normas. Si se entiende que el tratado y ley gozan del mismo rango jerárquico, la solución- entre nuestro sistema procesal constitucional- a un conflicto entre tales clases de normas no puede ser jurisdiccionalmente resuelto en abstracto, sino que única y exclusivamente en un caso concreto sobre el conozca cualquier tribunal, incluida por supuesto esta Sala. Aún más, sino obstante se entendiera que la normativa internacional esta posesionada en un rango jerárquico superior a la ley- supuesto que, como antes se expuso, esta Sala no comparte-, el enfrentamiento entre tales normas no significaría *per se* una inconstitucionalidad. Dicho de otra manera, la no concordancia de normas de distinto rango jerárquico no implica por si una violación a la Constitución⁷³⁷.

Como puede notarse, la Sala de lo Constitucional, no aprecio jerarquía entre normas, de tal manera que el tratado se ubique sobre la ley, sino que señala que el artículo 144 de la Constitución, establece una fórmula de solución de conflictos entre tales normas, limitándose a interpretar el párrafo final de la disposición.

Derechos Fundamentales de la persona”, comentarios a las Leyes Políticas. Constitución Española de 1978. (dirigidos por Oscar Alzaga Villamil), T.II, Revista de Derecho Privado- Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1984. Pág. 113-114.

Para ampliar sobre la historia de aparición de los derechos humanos en las constituciones de la República de El Salvador, cfr. BERTRAND GALINDO, Francisco y otros., *Manual de Derecho Constitucional* T, II. Óp. Cit. páginas 717 y siguientes.

⁷³⁷ Cfr. www.csj.gob.sv Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador. Sentencia 14-02-97, Inc. 15-96

El criterio adoptado *supra*, es coincidente con los que ha emitido posteriormente. No obstante la afirmación, se adoptó una breve explicación que reconoce cierta jerarquía al primer supuesto del artículo 144, así puede señalarle que la Sala destaco: “el inciso primero de dicha disposición constitucional, coloca a los tratados internacionales vigentes en el país en el mismo rango jerárquico que las leyes de la Republica, entendido estas como leyes secundarias. En consecuencia, no existe jerarquía entre los tratados y las leyes secundarias de origen interno. Ahora bien, de la lectura del segundo inciso se desprenden dos ideas; la primera, sostiene en darle fuerza pasiva a los tratados internacionales frente a las leyes nacionales de derecho interno, es decir que el tratado internacional no puede ser modificado o derogado por las leyes internas, lo cual implica que estas últimas están dotadas de fuerza jurídica o normativa inferior. Ello significa que, si bien el tratado internacional y las leyes internas forman parte de la categoría “leyes secundarias de la Republica”, dicha categoría contiene una subescala jerárquica dentro de la cual el tratado internacional goza de un rango superior al de las leyes del derecho interno. Por otra parte, la segunda idea que se deduce del inciso en referencia, y que es consecuencia de la primera, consiste en señalar la prevalencia del tratado internacional sobre la ley interna, lo cual lleva al denominado principio de prevalencia”⁷³⁸.

En ese orden, se observa en aquella sentencia que hubo un giro jurisprudencial, al reconocer alguno de los principios del derecho internacional, tales como los contenidos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, conforme los artículos 26 y 27, los cuales imponen al Estado, cumplir los tratados internacionales de buena fe, y sin oponer las disposiciones de su derecho interno para incumplir el tratado internacional. Se establece la jerarquía del derecho internacional frente al derecho interno, señalándose claramente la prevalencia de uno frente al otro. La Sala, añadió: “en el inciso segundo del artículo 144, se ha señalado dos criterios para resolver las antinomias que se susciten entre el tratado internacional y la ley secundaria de derecho interno; en primer lugar, se hace referencia al criterio de jerarquía - criterio que opera en el momento de creación del derecho-, pero también se quiso proporcionar al aplicador del derecho un criterio adicional, recurriendo al criterio de prevalencia- el cual opera al momento de la aplicación del derecho”.

⁷³⁸ Cfr. Sentencia 24-97/21-98, Sala de lo Constitucional CSJ.

Lo anterior denota que por vía jurisprudencial, se ha superado el conflicto surgido de la interpretación del texto del artículo 144 de la Constitución de la República. Esta resolución se emitió como consecuencia de la interposición de un recurso de inconstitucionalidad que fuera promovida contra el decreto legislativo que contiene la Ley de Amnistía para la Consolidación de la Paz⁷³⁹, la cual prevé, en forma, amplia, absoluta e incondicional a favor de las personas que hayan participado en delitos políticos, comunes conexos con estos y en delitos comunes conexos con estos y en delitos comunes. De igual manera, se establecen las consecuencias de esta y los sujetos destinatarios de la referida ley. Con base en los criterios relacionados se desestimó la acción.

Cabe destacar en esta parte, una sentencia emblemática, en el marco de la jerarquía de los tratados, el contenido del fallo de fecha cinco de septiembre de dos mil uno, que estableció lo siguiente: “ es innegable que los instrumentos internacionales que consagran los derechos humanos- igual que otras disposiciones jurídicas tienen una estrecha vinculación material con el contenido de la Constitución-, pueden estimar como un desarrollo o complementación de los alcances de los preceptos constitucionales, ello no les convierte en parte integrante de la ley suprema, lo cual se concluye con base a las siguientes razones:

Aunque la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha hecho acopio de algunos parámetros del DIDH, específicamente, en el marco de la libertad personal, cuando ante ella se ha interpuesto recursos de Exhibición Personal, por lo que a título de ejemplo, en una de sus sentencias respecto al tema en mención, ha expresado: “La superación del límite máximo dispuesto en la ley, en inobservancia del principio de legalidad reconocido en el artículo 15 y, específicamente en relación con las restricciones de libertad, en el artículo 13, genera una vulneración a la presunción de inocencia, artículo 12, y a la libertad física, artículo 2 en relación con el 11, todas disposiciones de la Constitución⁷⁴⁰. Dicho criterio jurisprudencial ha sido reiterado en diversas resoluciones emitidas por esta Sala, entre ellas, la sentencia HC 59- 2009 de 13/4/2011⁷⁴¹”.

Continua, la Sala expresando, que: “C. Los parámetros que debe atender la autoridad correspondiente para enjuiciar la constitucionalidad de la duración de la medida cautelar más grave que reconoce la legislación, no solamente están dispuestos en nuestra constitución y en

⁷³⁹ Cfr. Decreto Legislativo 486, de fecha 20 de marzo de 1993, que contiene la Ley de Amnistía General para la

⁷⁴⁰ Cfr. www.csj.gob.sv Sentencia DCJ-257-2013.

⁷⁴¹ Sentencia Habeas Corpus 59-2009- de 13 de abril de 2011.

la ley, sino también son exigencias derivadas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tratado internacional suscrito y ratificado por El Salvador, a las cuales se ha referido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que ha ido construyendo paulatinamente un estándar el que se asimila al que ha tenido desarrollo en la jurisprudencia constitucional salvadoreña, en materia de *habeas corpus*”.

Continua la sentencia, señalando que: “Dicho tribunal regional ha establecido, en síntesis, que: a) existe una obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia; b) nadie puede ser privado de libertad, sino de acuerdo a lo dispuesto en la ley; c) debe garantizar el derecho de la persona a ser juzgada en un plazo razonable, o a ser puesta en libertad, en cuyo caso, el Estado podrá limitar la libertad del imputado por otras medidas menos lesivas que aseguren su comparecencia al juicio, distintas a la privación mediante encarcelamiento- derecho que a su vez permite a los tribunales a tramitar con mayor diligencia y prontitud los procesos penales en lo que el acusado este detenido-; y finalmente, que cuando la ley establece un límite máximo legal de detención provisional , luego de él no puede continuar privándose de libertad al imputado-sentencias de los casos *Suarez Rosero contra Ecuador*, de 12/11/1997, *Instituto de Reeducación del Menor contra Paraguay*, de 2/09/2004, y *de Bayarri contra Argentina*, de 30/10/2008- “, así continua la resolución de la Sala: “ D. Es preciso también señalar que no obstante el mantenimiento de una medida cautelar privativa de libertad como la detención provisional resulta en contra de los dispuesto en la Constitución, por haberse excedido el límite máximo regulado en la legislación aplicable, ello no implica- como la misma Corte Interamericana lo ha reconocido expresamente, según se indicó en el apartado precedente-que haya imposibilidad de decretar, de así estimarse, cualquier otra medida diferente a la objetada, que permita asegurar los fines del proceso penal, pues el juzgamiento debe continuar y con ello es indudable que subsiste la necesidad de seguir garantizando la resolución del mismo y el efectivo cumplimiento de la decisión final que se dicte.”

Finalmente, en el caso anterior, la Sala fundamenta su sentencia, además de las disposiciones constitucionales, conforme los artículos 2 inciso 1º. , 11 inciso 2º. , 12, 13,15 de la Carta Magna salvadoreña, en los tratados internacionales de protección de los derechos humanos; en este caso, en los artículos 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 9.3 del

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; así como, los artículos 65 y 71 de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

Según se indicó en los párrafos precedentes, la Sala de lo Constitucional, en El Salvador, en nuestro parecer, esta únicamente ha producido, pocas sentencias referidas a los tratados de derechos humanos, sin otorgarle el carácter que los dos Tribunales Internacionales, de manera contundente han reconocido a los tratados sobre derechos humanos, en este caso a la Convención Americana, a la Convención Europea y a otros tratados sobre derechos humanos, así por ejemplo, por la sentencia pronunciada en abril de dos mil cuatro, declaro la Inconstitucionalidad de disposiciones contenidas en el decreto 158, denominada la Ley Anti Maras.

Para comenzar, ha de señalarse que el reconocimiento vital de los derechos fundamentales para una sociedad que se encuentra en vías de su consolidación democrática, ha sido influida no solo por su particular realidad social regional, sino además por las coyuntura política supraestatal que determinó el paso del Estado liberal al social y de una nueva conciencia sobre la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales⁷⁴², que ha costado su conquista. La Sala de lo Constitucional tímidamente ha aportado importantes avances y en ocasiones retrocesos en materia de protección de los derechos fundamentales.

En ese marco la declaratoria de inconstitucionalidad, de esa Ley, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia salvadoreña, introduce aspectos importantes en el campo de la protección y respeto de los derechos humanos. Por un lado, la sentencia aclara los lineamientos generales para una política criminal en el país y señala las herramientas clave en la lucha contra los delitos cometidos por miembros de pandillas.

Por otro lado, la misma Sala de lo Constitucional rompe con un criterio jurisprudencial de ella misma, que negaba el valor de los tratados internacionales sobre derechos humanos en verdad tienen, y en consonancia con las Opiniones Consultivas, *supra* de la Corte Interamericana y Comisión Europea. En esta parte, nos referimos a la utilización de los tratados sobre derechos humanos como parámetro de control de constitucionalidad. Sin embargo, cabe aclarar que

⁷⁴² Cfr. NUÑEZ RIVERO, Cayetano., (Coord): *El Estado y la Constitución Salvadoreña*, Proyecto de Fortalecimiento de la Justicia y la Cultura Constitucional en la República de El Salvador, Unión Europea-Corte Suprema de Justicia, San Salvador, 2000; págs. 12-18, citado por CARDONA AMAYA, Ivette., *La Figura del Amparo Constitucional en España y El Salvador: Análisis Comparativo de sus posibilidades de Tutela, con especial atención a su incidencia contra actos particulares*, Corte Suprema de Justicia, Sección de Publicaciones, 1^a. Ed.- San Salvador, El Salvador: Corte Suprema de Justicia, 2009, pág. 331

según la Sala, no es que los tratados puedan ser directamente utilizados como parámetro de control, ya que según ella, no forman parte del bloque de constitucionalidad, sino más bien, son utilizados como reflejo del parámetro de control a través de los artículos 1 y 144 y el preámbulo de la Constitución⁷⁴³.

En esta sentencia, refiriéndose a otras, tal como se expuso en el párrafo, *supra*, que habían rechazado tal criterio, esta señalo que, “sin embargo, tal criterio jurisprudencial no debe entenderse de una manera unívoca; pues, si bien los tratados internacionales no constituyen parámetros de control en el proceso de inconstitucionalidad, la disposición constitucional que consagra su valor jurídico y posición en el sistema de fuentes- Art. 144 Inc. 2º. Cn.- no puede ser desentendida por el tribunal encargado de la defensa de la Constitución” y agrego: “es decir, la proposición de tratados internacionales sobre derechos humanos en la pretensión de inconstitucionalidad, bien puede efectuarse a título de violación a la Constitución, y no al tratado considerado aisladamente; en ese sentido, investidos por la Ley Suprema de mayor fuerza pasiva con respecto a la ley secundaria, los tratados no pueden ser modificados o derogados por la ley secundaria. La trasgresión constitucional entiende por acción refleja, cometida en relación con el artículo 144 Inc.2º. Cn., ante la contradicción entre la ley secundaria y un tratado internacional de derechos humanos.

En síntesis, es claro que, cualquier pretensión de inconstitucionalidad, en estos casos, se ve condicionada al establecimiento de la violación de un tratado que desarrolle los derechos humanos, ya que la misma Constitución salvadoreña, confiere a los tratados internacionales de derechos humanos “mayor fuerza pasiva con respecto a la ley secundaria”, estableciendo que no pueden ser modificados o derogados por leyes secundarias-artículos 1 y 144 Inc. 2º.

⁷⁴³ Cfr. Artículo 1 de la Constitución de la República de El Salvador de 1983, supone que el origen y fin de la actividad del Estado es la persona humana; en ese sentido se legitima la preeminencia y especial consideración que se les pueda otorgar a los tratados internacionales sobre derechos humanos con respecto a cualquier otro tipo de tratado internacional (Esta idea es coincidente con el Preámbulo de la Constitución). En 193 años de vida independiente, ha sido constante la promulgación de constituciones en forma sucesiva trece en su historia. Se debe destacar que los principales problemas de esta situación de inestabilidad en El Salvador, se ha debido que en la mayoría de casos se han sucedido rupturas fácticas del régimen, tales como los golpes de Estado, las dictaduras militares o debido a las reformas que no han sabido llevar el cauce que constitucionalmente corresponde. Y, por supuesto los derechos fundamentales no han sido prioridad para estos Estados facticos o militaristas, debido a que la protección judicial de los derechos fundamentales no ha estado presente en los gobiernos que por el contrario violaron sistemáticamente los derechos humanos y que en momentos determinados de la historia, especialmente durante los 12 años de conflicto armado fueron expuestos a la comunidad internacional y a los foros mundiales como los de las Naciones Unidas o de la Organización de Estados Americanos, OEA.

Como lo expreso Jiménez de Arechaga⁷⁴⁴, la cuestión de cual norma prevalece en caso de conflicto entre las reglas de Derecho Internacional y las de Derecho Interno, es regida por el Derecho Constitucional de cada país. Lo mismo ocurre con la decisión que adopte cada Estado, en relación a su posición monista o dualista sobre el Derecho Internacional: la determina la propia constitución. En ese sentido el artículo 144 de la Constitución establece un régimen de respeto a un orden jurídico establecido y que suponen la preeminencia de los tratados sobre derechos humanos sobre la ley secundaria. Es decir, que esta disposición constitucional cobra mayor importancia cuando una disposición secundaria se encuentre en oposición a las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

⁷⁴⁴ Cfr. JIMENEZ DE ARECHAGA, Eduardo., *Derecho Internacional Público*, Tomo IV, *Atribuciones al Estado la conducta de sus órganos*. Obra dirigida por Eduardo Jiménez de Arechaga, de los autores: Heber Aruet Vignalí, Eduardo Jiménez de Arechaga y Roberto Puceiro Ripoll. Fundación de Cultura Universitaria, 2da. Edición, julio 1991. Además, Cfr. MEDINA QUIROGA, Cecilia., *Sistema Jurídico y Derechos Humanos: el derecho nacional y las obligaciones internacionales de Chile en materia de derechos humanos*”, 1997. Sobre las fuentes del derecho internacional de los derechos humanos. Los comentarios de la autora, quien ha sido presidenta de la Corte IDH., son válidos y aplicables al Estado de El Salvador, en el sentido que, el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia establece que la Corte, para resolver las controversias internacionales que se sometan a su conocimiento, deberá aplicar las convenciones internacionales, la costumbre internacional y los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas. Dado que la disposición autoriza también a la Corte para utilizar como medio auxiliar para la determinación de las reglas del derecho, las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones. El artículo 38, como se advierte, se refiere solo a las normas aplicables en caso de conflictos. El Derecho Internacional, sin embargo, opera también en etapas anteriores a esta y es posible, por lo tanto, que los Estados se conduzcan de acuerdo a lo que ellos perciben como normas y que estas estén contenidas en otras fuentes que aquellas mencionadas en el artículo citado. Hay, pues, otras fuentes del derecho internacional, como por ejemplo los actos jurídicos unilaterales y las decisiones de las organizaciones internacionales. Debe entenderse que el derecho internacional de los derechos humanos esta contenido mayoritariamente en tratados. Sin perjuicio de ello, la costumbre y los principios generales del derecho cumplen aun un papel en este campo. Naturalmente, la obligatoriedad internacional de todas estas fuentes es evidente. También es sabido que se ha dado valor jurídico a ciertas resoluciones de organizaciones internacionales y regionales, particularmente las Naciones Unidas. Se dice, en una primera aproximación, que una resolución que contenga una simple interpretación de una disposición de la Carta debería ser considerada como vinculante para los Estados miembros de la ONU., ya que gozaría del mismo *status* legal que la propia disposición interpretada. Esta misma posición ha sido defendida en relación a la Declaración Universal de Derechos Humanos y lo mismo ha sucedido con la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, que se consideran una elaboración de la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA). Si no puede atribuirse fuerza vinculante a la resolución para todos los Estados o para los Estados firmantes, esta juega un papel en el derecho internacional. Así, dependiendo del número de Estados que la firmaron y de la representatividad de los mismos, por ejemplo, si los Estados provienen de las distintas regiones del mundo, la resolución será una guía orientadora utilizable para precisar el alcance y contenido de un derecho humano establecido en algún tratado. Sin embargo, en países como los de Centroamérica y otros de la región, a excepción de Costa Rica, siguen considerando a los tratados internacionales y a las resoluciones de los órganos de tratados y en especial a los tratados internacionales sobre derechos humanos, como simples parámetros que por sí solos constituyen únicamente opiniones y no obligaciones para los Estados, pero en algunos casos constituyen criterios que deben adoptar los Estados y encaminarlos a sus constituciones.

Cfr. BUERGENTHAL, Thomas., “*International Human Rights in a Nutshell*”, 2a edition, copyright. 1990. West Group, sobre el *Valor Jurídico de la Declaración Universal de Derechos Humanos: efecto jurídico e importancia política*.

Por lo que, la jerarquía de los diversos instrumentos internacionales en general, y en particular sobre derechos humanos dentro del ordenamiento jurídico estatal, es una materia a ser determinada fundamentalmente por la propia constitución de cada país. En El Salvador aún quedan espacios jurídicos reservados para que la impunidad juegue un rol determinante a partir de la falta de acceso a la justicia de manera armónica y sistemática, debido a la interpretación de la Corte Suprema de Justicia, y a la aplicación directa de los instrumentos jurídicos internacionales ratificados por el Estado, a través de sus diversas Salas. O en última instancia a las reformas constitucionales que deban realizar los congresistas de la Asamblea Legislativa en El Salvador, de tal forma que se armonicen el derecho internacional de los derechos humanos con el Derecho Interno.

En términos generales, las constituciones les otorgan a estos instrumentos internacionales el valor o tipo de rango, lo que de manera concluyente para el ordenamiento jurídico salvadoreño es de tipo supralegal, para lo cual, a decir de la misma Carta Magna salvadoreña, en este sistema cuando haya conflicto entre el tratado internacional y la ley, prevalecerá el tratado. La ley no podrá modificar o derogar lo acordado por un tratado vigente. Generalmente, en el derecho comparado esta antigua discusión se ha planteado en dos términos antagónicos: o bien se acepta el dualismo-superioridad de la Constitución, o bien uno se allana al monismo-primacía del tratado. En similares términos se está planteando la discusión en algunos países como Ecuador. No se repara en que, por un lado, el dualismo excluye la posibilidad de una contradicción entre derecho interno y externo y en el que no cabe el principio de jerarquía y, por otro lado, que en el monismo el tratado puede irrumpir dentro del derecho interno no solo sobre la Constitución, sino también a la par, tratado de rango constitucional, o incluso por debajo⁷⁴⁵.

⁷⁴⁵ RIOFRIO MARTINEZ-VILLALBA, Juan Carlos., AA.VV *¿Prevalecen los tratados internacionales sobre la Constitución? Propuesta de una doctrina no extremista*. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano. 13. er año. Tomo I. Anuario 2007. Programa Estado de Derecho para Latinoamérica, Konrad Adenauer Stiftung, Pág. 250 y siguientes.

Muchas constituciones en el mundo han seguido y adoptado este criterio, a guisa de ejemplo, han sido partidarios de la supremacía del tratado sobre la Constitución algunos países, como Holanda. La Constitución de 1953 en Holanda, era partidaria de la supremacía del tratado; así también, en el caso de Surinam. De igual manera, la Constitución de Chipre de 1960, por su lado, obliga al constituyente a respetar un tratado internacional específico. En concreto el artículo 182 prohíbe reformar ciertas normas, derivadas del Acuerdo de Zurich del año anterior. Más prudente fue la Constitución de Argentina de 2002, que dio jerarquía constitucional a una lista taxativa de pactos sobre derechos humanos detallada. Finalmente, vale destacar el caso de la Constitución Peruana de 1979 en la que se expresa, que todos los tratados internacionales relacionados a los derechos humanos “tienen jerarquía constitucional”. No obstante, en 1993, estos tratados bajaron de jerarquía en la

Bidart Campos⁷⁴⁶, sostiene que este principio interpretativo debe reputarse implícito en toda Constitución democrática que no lo enuncia explícitamente. Es importante, señalar que por este principio al que adherimos, los derechos fundamentales se deben interpretar a la luz y en el sentido fijado por los tratados internacionales de derechos humanos, tal como *supra* citado en párrafos anteriores.

Antes, la Sala de lo Constitucional en El Salvador, había rechazado esta postura, no deja de ser sorprendente que haya cambiado su criterio, ya que el reconocimiento de esta nueva fórmula, posibilita un control legislativo frente a la trasgresión de los tratados internacionales sobre derechos humanos. Además, estos parámetros permiten observar claramente a la Corte Suprema de Justicia salvadoreña que ha avanzado sustancialmente mediante la aplicación de tales criterios que servirán de base para la restauración e interpretación de otros problemas con carácter jurídico en materia de derechos humanos.

Es importante hacer énfasis en el hecho que, tanto los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, así como en las mismas declaraciones y mecanismos extra convencionales se establecen obligaciones de diferente naturaleza para los Estados a fin de garantizar los derechos protegidos internacionalmente. Entre ellas se destacan el deber de prevención de violaciones de los derechos humanos; el deber de adecuación del derecho interno al derecho internacional; el deber de adoptar medidas judiciales para proteger a las víctimas; el deber de investigar las violaciones de derechos humanos, identificar a los responsables y aplicar la sanción conforme al derecho interno; y el deber de reparación a las víctimas en los casos de violaciones de los derechos humanos.

La práctica judicial y legislativa constante en el ámbito del derecho salvadoreño, ha sido la antítesis de aquellas obligaciones contenidas en los instrumentos internacionales, para lo cual ha utilizado diferentes mecanismos de evasión; esta situación ha permanecido históricamente, especialmente, en los casos del deber de prevención de violaciones de los derechos humanos, el deber de adecuación del derecho interno al derecho internacional y a la falta o incumplimiento de las normas internacionales en la materia. Así por ejemplo, en temas como

constitución de ese año, y ahora tienen una función referencial para la interpretación de los derechos fundamentales, tal como lo hacen la Constitución española de 1978 y la colombiana de 1991.

⁷⁴⁶ Cfr. BIDART CAMPOS, German., *Jerarquía de los Tratados y prelación de normas en un sistema internacional de derechos humanos*, en *Memorias del VI Congreso Iberoamericano de derecho constitucional*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1998, p.1458, citado Por Juan Carlos Riofrio Martinez.

el de la niñez⁷⁴⁷, en nombre de políticas criminales de “Mano dura” o “Mano súper dura”, se han cometido graves violaciones, en las que se establecieron leyes como la Ley Antimaras, la que más tarde fue declarada inconstitucional, debido que esta, desde su nacimiento tenía visos de inconstitucionalidad. Esta normativa nacional claramente violentaba la Convención de los derechos del Niño, así como al mismo “Pacto de San José”, y otros instrumentos jurídicos internacionales de las cuales el estado Salvadoreño, es Estado Parte. Todavía es más preocupante en este caso, el hecho que tal normativa, fuera declarada de inconstitucional, seis meses posteriores a la finalización de su vigencia; es decir, cuando esta norma tenía carácter transitorio y su vigencia un plazo determinado.

⁷⁴⁷ Cfr. *Caso 9647 (Estados Unidos)*. (CIDH; Resolución No. 3/87, *Caso 9647*. Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 1988, OEA/Ser.L/V/II.71, Doc. 9 rev.1 22 de septiembre de 1987. El caso representa un símbolo para la justicia de niños o niñas que aún no cumplen los dieciocho años y con el que La Unión Americana para las Libertades Civiles y el Grupo Internacional de Abogados de Derechos Humanos, se adhirieron a una denuncia, a favor de los sentencias y ejecutados bajo la pena de muerte en Estados Unidos por delitos por los cuales fueron juzgados y que cometieran antes de cumplir los dieciocho años de edad. James Terry Roach fue condenado por la violación y homicidio de una niña de catorce años y el asesinato de su novio de diecisiete años de edad. Roach cometió estos delitos a la edad de diecisiete años y fue sentenciado a muerte por el Tribunal de segunda instancia del condado de Richland, Carolina del Sur, el 16 de diciembre de 1977. En tres oportunidades diferentes Roach interpuso recurso de revisión ante la Corte Suprema de los Estados Unidos, todas las cuales fueron rechazadas. Además, agotó todas las posibilidades de apelación ante los juzgados estatales y federales y el 10 de enero de 1986 fue ejecutado. Jay Pinkerton fue condenado por intento de violación y homicidio cometidos a la edad de diecisiete años. La Corte Suprema del Estado de Texas, la cual ratificó el fallo del tribunal de primera instancia. La Corte Suprema de los Estados Unidos rechazó a Pinkerton el recurso de revisión el 7 de octubre de 1985. Pinkerton fue ejecutado el 15 de mayo de 1986. El 23 febrero de 1987, la Corte Suprema de los Estados Unidos anuncio que consideraría en su próxima sesión del caso *Thompson v. Oklahoma*, aceptando así por primera vez el asunto de la ejecución de delincuentes menores de edad. La Corte Suprema decidirá si la sentencia y ejecución de un delincuente menor de edad viola el principio constitucional que prohíbe la pena “cruel e inusitada”. En su petición los interesados alegaron que los Estados Unidos violaron el Artículo 1, Derecho a la Vida, el Artículo VII derecho especial de protección a la infancia y el Artículo XXVI, prohibición de penas crueles, infamantes e inusitadas de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre al ejecutar a personas por crímenes cometidos antes de la edad de dieciocho años. Los peticionarios alegan la violación de su derecho a la vida garantizado por la Declaración Americana la cual se sustenta en el derecho internacional consuetudinario que prohíbe la ejecución de personas que cometen crímenes antes de la edad de los dieciocho años. Debe recordarse que los Estados Unidos de América, no solo, no ha ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino que, no es parte en la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por no haberlo ratificado. Por lo que, en los alegatos ante la Comisión Interamericana, el gobierno de los Estados Unidos, realizó un enfoque rígido y estático de la interpretación de la Declaración Americana, la cual está en conflicto con las normas de la Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados, el significado que generalmente asignan los organismos internacionales a estos documentos sobre derechos humanos, la práctica de la Comisión y la jurisprudencia de los Estados Unidos. Los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena establecen las normas principales para la interpretación de los tratados y de otros instrumentos internacionales, por lo que los peticionarios adujeron que los Estados Unidos se equivocan, al afirmar que los derechos de la Declaración Americana “deben interpretarse en términos de las intenciones de los Estados miembros en el momento de la adhesión a la Declaración y no en términos cambiantes del derecho internacional consuetudinario. Además, véase por la importancia que tiene, el razonamiento que hace el gobierno de los Estados Unidos en otros casos como el *Caso No. 2141 (Estados Unidos)*

A manera de conclusión, debemos afirmar que, en el presente caso concreto, se estableció un nuevo criterio de vital importancia en relación a la adopción de los tratados sobre derechos humanos, que hace la Corte Suprema de Justicia, por la confluencia entre la Constitución de la República y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, confirmando que entre ambos no existe una relación de jerarquía, sino de compatibilidad, tal como lo ha expresado la misma Sala de lo Constitucional.

No obstante, falta mucho por reconocer y avanzar dentro de estos parámetros, mediante los cuales se deba realizar una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección. Estos en general, permitirán al Estado salvadoreño, y en particular a la Sala de lo Constitucional, utilizar todas las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos ratificadas por el Estado de tal manera que, deba darle cumplimiento al artículo 2 y a las demás disposiciones de la Convención Americana sobre derechos Humanos, a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, y a todo el *corpus iuris* internacional y regional de protección de los derechos humanos y la normativa internacional y nacional relacionada con la protección y tutela de los derechos fundamentales.

CAPÍTULO V

PROPUESTAS DE *LEGE FERENDA* PARA LA RECEPCIÓN DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

5.1. La necesidad de un anteproyecto de Ley Estándar para la ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en El Salvador.

En un esquema básico de observancia de derechos humanos, los instrumentos de garantía nacional deberían ser suficientes para prevenir, y en su caso, lograr la eficacia de los derechos humanos, aun ante la resistencia o contumacia de los entes de poder involucrados. De no ser esto posible, se abrirá la posibilidad para la intervención de las instancias y organismos internacionales, a efecto de que decidan si los actos u omisiones han sido violatorios de los derechos humanos. Situación concreta se ha planteado en el orden jurídico salvadoreño, en donde por no haber, en primer lugar acceso a la justicia, y aun así, habiendo agotado los recursos de la jurisdicción interna, han sido las instancias internacionales de protección de los derechos humanos, los que de manera contundente han fallado para su cumplimiento, aun cuando falta voluntad tanto jurídica como política al interior de las instituciones involucradas.

De manera ejemplarizante, debe mencionarse el “*Caso Jesuitas*”

La eficacia que puedan tener tales decisiones internacionales en casos específicos, ya sea que tengan la naturaleza de una recomendación o de un fallo obligatorio de índole internacional, debe ser, en muchas ocasiones la última oportunidad para verificar la verdadera violación a los derechos humanos⁷⁴⁸.

En esta línea el objeto de cualquier trabajo académico debería ser el de ahondar en el marco jurídico para las atención de las recomendaciones y sentencias internacionales, especialmente, las de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, respectivamente. Desde luego, las Constituciones y los Congresos o Asambleas Legislativas, tienen un papel fundamental que jugar como piedra angular para generar un marco jurídico amplio y concreto

⁷⁴⁸ Cfr. CARMONA TINOCO, Jorge Ulises., *Panorama y problemática para las latinoamericanas para la atención de las recomendaciones y ejecución de las sentencias internacionales en materia de derechos humanos*, pag.1 y sig. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, UNAM. www.juridicas.unam.mx

para tales determinaciones. Ante tal situación, los Estados no deberían desconocer el valor jurídico de las decisiones de tales órganos, que son obligaciones jurídicas básicas y de cumplimiento, las obligaciones también abarcan la debida atención, o el cumplimiento según sea el caso.

Como se sabe en el caso de la Comisión Interamericana dentro de su mandato, tal como quedo *supra* determinado, realiza visitas *in situ*, para la observancia de determinados cuadros o hechos violatorios a los derechos humanos, así como de una diversidad de ejes temáticos y posteriormente realiza a cada uno de los Estados las respectivas recomendaciones que los mismos deben cumplir. Es precisamente en este marco en que nace la cuestión de la fuerza jurídica y vinculante hacia cada uno de los Estados Parte en la CADH.

Como corolario de lo anterior, podemos afirmar que el umbral jurídico e institucional de la atención estatal de las recomendaciones o fallos o sentencias internacionales en el presente siglo, no llega a convertirlas en modo alguno en plenamente vinculantes, exigibles u obligatorias, aun cuando la mayoría de los Estados, como el caso de El Salvador, debe atenerse a las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados, especialmente, bajo la aplicación del principio *pacta sunt servanda*, aunque no hayan ratificado el convenio, sino por costumbre internacional. Por lo que esta obligación debería tener en los propios Estados una situación regulada con base constitucional que garantice criterios básicos, concretos, claros y específicos sobre cómo hacer frente a estos compromisos y obligaciones internacionales dejando por un lado la discrecionalidad de funcionarios o entes de los órganos estatales involucrados.

De igual forma, el valor jurídico de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por lo que podemos señalar que las opiniones consultivas, las resoluciones que aluden a medidas provisoriales y las propias sentencias de fondo en diversos litigios, entre otras, conforme su mandato corresponde emitir a esta Corte. En tanto, las que se refieren a estas últimas, emitidas por la Corte Interamericana durante un litigio, todas son emitidas y calificadas como verdaderas sentencias internacionales. Esto último obedece a lo que dentro de su mandato, le señala el artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que los Estados se comprometen a cumplir la decisión de la Corte Interamericana en aquellos casos en que sean Estados partes.

De tal manera, que las sentencias que la Corte emita son obligatorias para los Estados involucrados, en el caso de que se trate, no únicamente la determinación de fondo del asunto, e incluso sirven de criterios invocables como criterios de decisión en casos similares⁷⁴⁹.

La obligatoriedad declarada de la propia Convención Americana es un claro indicativo, de que los Estados Parte en esta, que han aceptado la competencia contenciosa de la Corte Interamericana adquieren un compromiso jurídico de cumplir con sus determinaciones⁷⁵⁰.

Con lo anterior podemos afirmar que no existe duda alguna sobre la obligatoriedad de las diversas sentencias o fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y que además, hay razones de fuerza y *jure y de facto* para reconocer la fuerza vinculante de las medidas provisionales o de las opiniones consultivas, en este último caso, como pautas de decisión y como calificación específica de un ordenamiento sometido por el propio Estado a consideración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con los derechos y libertades vigentes en el sistema interamericano.

Con todo lo anterior, es necesario e imperioso que se plantee un anteproyecto de Ley Estándar para la Ejecución de las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en El Salvador, emanado del órgano ejecutivo para hacer frente a los diversos compromisos derivados del sistema interamericano de protección de los derechos humanos y no sencillamente que se refieran a las indemnizaciones como forma de reparación o a otros aspectos de la reparación en la materia⁷⁵¹, sino de manera integral y concluyente que permita a las víctimas y a sus familiares encontrar verdad, justicia y reparación tal como queda demostrado en el presente trabajo.

⁷⁴⁹ Cfr. CARMONA TINOCO, Jorge Ulises., *Panorama...* Óp. Cit. Pág. 2

⁷⁵⁰ Cfr. POMI, Renzo., *El Sistema Interamericano y el Cumplimiento de los compromisos por partes de los Estados*, en la obra Memoria del Foro: *El Marco Legal Internacional de los Derechos Humanos y la Normativa Interna*, México, Comisión Mexicana de Defensa y promoción de los Derechos Humanos, A.C., 2001, págs. 88 a 101, citado por Carmona Tinoco, Jorge U. en: “Panorama y problemáticas latinoamericana para la atención de las recomendaciones y ejecuciones de las sentencias internacionales en materia de derechos humanos”, Op. Cit.

⁷⁵¹ Países como México, Perú, Colombia y Argentina, entre otros, han hecho esfuerzos por entrar en esta línea de países que acuerden en materia legislativa en el orden ejecutivo disposiciones para hacer frente a los diversos compromisos derivados del sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Así, Colombia, se convirtió el 05 de julio de 1996, a través del Congreso Colombiano, con la finalidad de establecer instrumentos para la indemnización de perjuicios a las víctimas de violaciones a los derechos humanos en virtud de lo dispuesto por determinados órganos de derechos humanos. En el caso de Perú, la Ley 27775 de 5 de julio de 2002, la que regula el procedimiento de ejecución de sentencias emitidas por tribunales supranacionales; de igual manera, Argentina, con el proyecto de ley No. 1830/99, de 17 de abril de 2001, sobre las recomendaciones emanadas del artículo 50 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Debe hacerse notar los esfuerzos de los países del continente americano para proveer un marco legal interno para la eficacia de las decisiones supranacionales de los órganos internacionales, en este caso de los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

A manera de conclusión, estamos convencidos de la necesidad en la materia de un marco constitucional y legal en El Salvador y de los principios que a esta deben regir. El derecho internacional de los derechos humanos, con aspectos e importantes antecedentes es necesario fortalecerlo a través de los compromisos que los mismos Estados adquieran, de tal manera que son estos mismos quienes se comprometen a cumplir sus propios compromisos que evolucione de manera tangible y vertiginosa, sin embargo, los países como El Salvador, aún no han adaptado con la misma rapidez a sus regímenes jurídicos internos la normativa que el mismo se comprometió a través de los diversos mecanismos internacionales. Por lo que se invita al Estado salvadoreño: 1. A la creación de un mecanismo jurídico que explice a través de una norma como debe resolver las recomendaciones o fallos de los órganos de tratados, en este caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lo cual termine con una práctica estatal de realizar diversas actividades conforme su voluntad o discrecionalidad de los entes o funcionarios públicos que se encuentren dirigiendo los destino de este país; 2. Los mecanismos que se prevean se ocupen del cumplimiento de las decisiones de los órganos del sistema interamericano de derechos humanos y no necesariamente de aquellas decisiones o recomendaciones sobre reparaciones; 3. Los mecanismos propuestos deben agiles, comprensibles, accesibles y sencillos, de tal manera que no queden dudas a las víctimas o a sus familiares para su fiel cumplimiento y deben guardar la distancia entre actores de la sociedad que puedan recurrir de tales decisiones internacionales; 4 En el mecanismo propuesto se aplique aquellos principios, tales como el principio *pro-homine* y el principio *pro-libertatis* de indispensable aplicación en todos los órdenes del derecho de los derechos humanos; y, 5. Que las competencias de los órganos encargados por el Estado salvadoreño, sean los más expeditos y sin mayor dilación para su cumplimiento

5.2 Propuestas de procedimiento para la recepción de las sentencias y otras resoluciones emanadas de los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

1^a. El desarrollo progresivo de los diversos instrumentos internacionales para la protección y promoción de los derechos humanos en el sistema americano de protección, se detuvo mientras, el sistema europeo de protección de los derechos humanos, avanza y concretizo su régimen de la tutela de los derechos humanos a través del Convenio para la Protección de los

Derechos y de las Libertades Fundamentales, cuya base de inspiración fue, el Estatuto del Consejo de Europa.

2^a. Se han creado mecanismos extraconvencionales para la investigación y sanción de las graves violaciones a los derechos humanos y a las libertades fundamentales, por iniciativa de los propios Estados o a instancias de los diferentes órganos de las Naciones Unidas, no obstante, a su vez, algunos Estados-como el de El Salvador- también han generado mecanismos de impunidad como las Leyes de Punto Final o Leyes de Amnistía que benefician a criminales de guerra y a sus cómplices.

3^a. Compartimos la aplicación de uno de los aspectos de la más alta importancia en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, de tendencia moderna, la aplicación del principio *pro-homine* o pro-persona, el cual permite ampliamente la intervención de los diversos órganos de control de los tratados o de organismos con competencia jurisdiccional.

4^a. Coincidimos con el avance del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, pero sobre todo en cuanto a que, los órganos del sistema interamericano, se han constituido en mecanismos de control de la búsqueda de la verdad, como uno de los derechos humanos fundamentales reconocidos en la doctrina y la jurisprudencia, a favor de víctimas y familiares de estos.

5^a. Los Estados son declarados internacionalmente responsables, en la medida en que las personas que han sido objeto de violaciones a sus derechos, se han concientizado y han utilizado los mecanismos apropiados del sistema interamericano para denunciar a los Estados violadores y a sus autores materiales e intelectuales, aunque no se juzgue directamente a estos últimos y el Estado salvadoreño no es la excepción.

6^a. Una de las etapas más importantes del proceso ante la Comisión Interamericana, son las peticiones individuales, pero además, se consideran relevantes, las audiencias entre partes, así como la Solución Amistosa, entre los Estados Partes y las victimas o sus representante; pero no lo suficientes para resarcir los daños ocasionados en las victimas, en virtud que secuelas de las violaciones tienen una complejidad diversa. Por lo que, en términos generales, debería de suprimirse la denuncia y su seguimiento ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y entablar la acción contenciosa directamente ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tal como ocurre con la Corte Europea. Petición que debe corresponder a

los Agentes del Estado salvadoreño ante la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos.

7^a. Esta parte, es coincidente con la potestad otorgada la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el sentido que, en casos graves y urgentes, la Comisión debe actuar, solicitando ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Medidas Provisionales, a favor de potenciales víctimas que se encuentran en riesgo. Con dicha potestad, la Comisión ha logrado salvaguardar, la vida y la integridad física de muchos ciudadanos en América Latina incluyendo a salvadoreños.

8^a. Una de las competencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: La Consultiva, ha hecho posible, al igual que la competencia Contenciosa, que algunos Estados Partes en la Convención, modifiquen su derecho interno y logren cambios significativos dentro del marco jurídico de respeto a los derechos humanos tal como ha sucedido con algunos Estados en la región americana. Sin embargo, en lo que al Estado salvadoreño respecta, no existe la voluntad política para asumir esta responsabilidad que significa un avance en los Estados Constitucionales de Derecho.

9^a. El Sistema Interamericano y sus órganos principales, en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, no tienen por objeto imponer penas a las personas culpables de las violaciones, sino amparar a las víctimas y disponer la reparación de los daños que les hayan sido causados por los Estados que se presumen responsables de tales actos.

10^o. La función del Derecho de los Derechos Humanos, no es juzgar la conducta de las personas en relación con a las normas del derecho penal que pudieran ser aplicables en los Estados Partes, sino en el deber de pronunciarse sobre las posibles violaciones del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y hacer que sus decisiones se cumplan en el orden domésticos de los Estados.

11^o. Las Amnistías Generales o Leyes de Punto Final o de otro tipo de denominaciones, con las que los Estados han sellado las puertas para el ingreso de la justicia y la verdad; y se han abierto las de la impunidad, en Estados que sistemáticamente han violado en el pasado o en el presente los derechos humanos, está más allá de toda duda que, tienen un reto importante en la salvaguarda de los derechos humanos a favor de todas personas a las que están llamados a proteger. Lo que las víctimas, familiares y sus representantes en general buscan ante todo, es su derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación.

12º. La existencia órganos constitucionales, creados con el consentimiento de sectores antagónicamente opuestos, no son suficientemente fuertes e independientes para erradicar las más graves violaciones de sus ciudadanos, pues no tienen el carácter de ser imparciales y transparentes, por lo cual deviene su poca credibilidad al no procesar o sancionar a los culpables de las violaciones. De igual manera, los operadores del sistema de justicia y en especial la Corte Suprema de Justicia en El Salvador, necesita para lograr, los óptimos niveles de credibilidad; la aceptación y aplicación del conjunto de normas y principios del nuevo Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en especial el del Sistema Interamericano y Sistema Universal en todas y cada una de sus resoluciones y decisiones.

13º. La jerarquía de los distintos instrumentos internacionales en general, y en particular sobre derechos humanos dentro del ordenamiento jurídico estatal, es una materia a ser determinada por la propia constitución de cada país. En términos generales, las constituciones les otorgan a estos instrumentos internacionales, el valor jurídico, lo que de manera concluyente para el ordenamiento jurídico salvadoreño es de tipo supralegal, para lo que, a decir de la misma Constitución salvadoreña, en este sistema de normas, cuando haya conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado. La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador.

14º. Problema fundamental para la efectiva aplicación de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos en El Salvador, es la afirmación de la superioridad del derecho constitucional sobre el derecho internacional de los derechos humanos, y los efectos que aquellos reflejarían sobre la normativa salvadoreña, en caso que esta situación jurídica fuese a la inversa.

15º. También es concluyente que, en el caso salvadoreño, ninguno de los instrumentos tales como: la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales, y otros tantos instrumentos jurídicos internacionales; así como las Declaraciones: Americana de Derechos y Deberes del Hombre y la Declaración Universal de derechos Humanos, son parámetro de constitucionalidad, y el posible enfrentamiento entre los tratados internacionales y la ley, deben solucionar en cada caso cuando se refiera a una disposición en concreto, de acuerdo al criterio establecido en el artículo 144 de la Constitución salvadoreña.

16º. Sin lugar a dudas, que el Estado salvadoreño, necesita una Ley estándar para la Ejecución de las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Ha quedado demostrado que, no existe; y que bajo los parámetros de las normas del Sistema Interamericano, los órganos de control de este y su jurisprudencia, que la implementación de tales decisiones es responsabilidad del Estado, para lo cual debe establecerse una política, un mecanismo jurídico y de coordinación que facilite tales decisiones. Debe además, de adoptar y demostrar -el Gobierno salvadoreño- la voluntad férrea de cumplimiento de las decisiones del sistema por medio de la coordinación de las instituciones del Estado incluyendo a la misma Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, PDDH, encargadas de ejecutar diferentes obligaciones con motivo de las sentencias o sus resoluciones.

17º. Los gobiernos que conforman el sistema interamericano y que son Estados parte en el Convención Americana, deben invitar al gobierno estadounidense para que ratifique la Convención Americana y ratifique la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De tal manera que sea congruente que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, mantenga su sede en la capital de los Estados Unidos. De igual manera, deben hacerlo con Canadá, el que se encuentra en condiciones similares a la de los Estados Unidos de América sin ratificar la Convención.

18º. Las normas sustantivas atinentes a los derechos y libertades fundamentales protegidos por los tratados internacionales de derechos humanos deben ser aplicables en el derecho interno en el Estado salvadoreño.

19º. Desde el momento en que el Estado salvadoreño decide formar parte de la Organización de Estados Americanos, ratificar la Convención Americana sobre Derechos Humanos y reconocer la competencia contenciosa a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, limita su soberanía y pasa a convertirse en destinatario de un conjunto de obligaciones internacionales, tales como las de promover, proteger y garantizar los derechos humanos, tanto los reconocidos en su legislación interna como en la Convención Americana; adoptar todas las medidas legislativas o de otro carácter necesarias para hacer efectivos tales derechos y dar cumplimiento a las sentencias emanadas de la Corte Interamericana en todos los casos en que se parte (artículos 1.1, 2º. Y 63 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

20º. No existen obstáculos o imposibilidad jurídica alguna a que se apliquen directamente en el plano del derecho interno todas las normas internacionales de protección de los derechos humanos, sino lo que se requiere es voluntad política, sobre todo del poder público, pero especialmente, del órgano judicial de aplicarlas, en medio a la comprensión de tal modo que se estará dando una expresión concreta a valores comunes superiores de la humanidad, consustanciados en la salvaguarda eficaz de los derechos humanos.

CONCLUSIONES

Quisiera empezar estas conclusiones afirmando que este trabajo es el resultado de un largo procesos de reflexión académico y profesional. Lo digo así porque cuando lo inicié, iba con la intención de plasmar muchas ideas, como resultado de la experiencia en este prologando trabajo por los derechos humanos. Así lo advertí al inicio de la presente investigación. En este sentido, vale la pena destacar que en ocasiones, como resultado de este mismo proceso hemos tenido inconvenientes, no solo de consolidación del presente tema, sino además, con el transcurso del tiempo, tenemos aún más problemas para lograrlo. Como es de sobra conocido, en este tema, como en otros, las fuentes bibliográficas son limitadas en El Salvador, por lo que el apoyo del director y de las fuentes mismas de la biblioteca de la Universidad Autónoma de Barcelona, han sido indispensables e invaluables.

Dicho esto, pretendemos hacer a continuación un esfuerzo ultimo para tratar de responder a las cuestiones más importantes que planteábamos al inicio de la investigación y recoger de forma breve las aportaciones más importantes relacionadas con el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, con la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los efectos de sus sentencias con especial referencia a El Salvador.

Para terminar, quisiera plantear algunas conclusiones, a partir de las limitaciones que este trabajo tiene y la necesidad de continuar profundizando sobre estos temas. Sobre todo y pese a lo que podemos pensar, ya que aún falta un largo camino por recorrer para que las decisiones de los órganos de control de los tratados sobre derechos humanos, tanto del sistema universal en el ámbito de las Naciones Unidas, como en el ámbito regional, especialmente en el de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hagan efectivas y se cumplan en todos los órdenes en el marco de sus fallos, resoluciones o decisiones por parte del Estado salvadoreño.

1^a. Antecedentes históricos del sistema interamericano de protección de derechos humanos

Cuando planteamos este tema lo hicimos con el propósito de dar a conocer a la comunidad jurídica algunas consideraciones sobre el origen, desarrollo y los avances en las cuantiosas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, considerando que sobre la base del conocimiento histórico y previo al inicio a la utilización de estos mecanismos e instancias supranacionales, debe conocerse como los Estados se comprometen y se obligan con las organizaciones internacionales y con los propios Estados a través de los instrumentos jurídicos que para ello se ha reconocido y ratificado. Por tanto, estamos afirmando que sin el conocimiento histórico y el alto desarrollo jurisprudencial que a la presente fecha presentan tanto la Corte Interamericana de Derechos como otros órganos de tratados de control de los derechos humanos es casi imposible que se tenga la suficiente información por vía jurídica y a

través de un trabajo de investigación se haga uso de los mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos ya que es inusual que los profesionales del derecho lo hagan y en ningún caso estamos afirmando que no se haga uso de estos mecanismos internacionales, al contrario quienes más experiencia han acumulado históricamente en materia de defensa, protección y promoción de los derechos humanos han sido las organizaciones no gubernamentales o intergubernamentales, tanto nacionales como internacionales que han desarrollado una práctica y una experiencia inigualable que han acompañado en varios países a víctimas y familiares de víctimas tal es el caso de CEJIL.

En ese orden, y como hemos podido observar, hay elementos de los antecedentes históricos que han sido poco valorados por los profesionales del derecho y en el caso del Estado salvadoreño, por las distintos órganos e instancias a quienes les corresponde su observancia obligatoria durante más de quince o más años hicieron caso omiso al no respetar los instrumentos internacionales, pero sobre todo porque desde 1979 es Estado parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San Jose y de otros tratados del sistema universal de las Naciones Unidas.

Este hecho podría venir explicado por motivos diversos, entre los que cabe mencionar, que las graves y sistemáticas violaciones a los derechos humanos en El Salvador se cometieron sin la observancia del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, como derecho de la guerra en el marco del conflicto interno que vivió este país. En ese sentido, es el Estado quien se compromete a nivel internacional a respetar y promover cada una de las disposiciones de la normativa internacional, tal como lo señala el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En cualquier caso, no cabe duda que la responsabilidad de protección y de promoción de los derechos fundamentales y las libertades es el propio Estado quien desde que deposita el instrumento internacional de ratificación o de adhesión está obligándose y comprometiéndose íntegramente al texto del instrumento. Además de la importancia que tiene para la comunidad jurídica, para el Estado mismo y para los representantes de las víctimas el hecho de someter al Estado a una evaluación general de su comportamiento por la conducta que históricamente ha tenido, así como la deuda que actualmente tiene con las víctimas y familiares de las víctimas. No obstante debemos reconocer que ha habido avances con muchas limitaciones.

2^a. Señalábamos que algunos de los mecanismos como el caso de la competencia quasi judicial de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos resulta poco efectiva debido a que los mismo Estados están conscientes que las decisiones, resoluciones o recomendaciones son únicamente eso, y que por tanto su conducta se adecua a una posición política de tal forma de no cumplir o no tener la voluntad política para no cumplir con estas decisiones trascendentales para la vida democrática de los Estados. Sobre la base de esta afirmación jefes de Estado en El Salvador propusieron en su oportunidad quitarle a la Comisión y a la Corte Interamericanas, la competencia *cuasi jurídica* y contenciosa.

3^a. Esta conclusión, es coincidente con la potestad otorgada la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el sentido que, en casos graves y urgentes, la Comisión debe actuar, solicitando ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Medidas Provisionales, a favor de potenciales víctimas que se encuentran en riesgo. Con dicha potestad, la Comisión ha logrado salvaguardar, la vida y la integridad física de muchos ciudadanos en América Latina incluyendo a salvadoreños.

4^a. En El Salvador, respecto al tema de la responsabilidad internacional, únicamente ha sido reconocida por medio de sus agentes ante los órganos internacionales de tratados, tales como el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, específicamente en el Caso “*El Mozote y otros lugares*”, donde el Estado salvadoreño reconoció la responsabilidad internacional en el caso, sin embargo, el ordenamiento jurídico sigue teniendo esa deuda con la sociedad en su conjunto.

5^a. Se puede afirmar categóricamente ha quedado demostrado que el Estado salvadoreño necesita un anteproyecto de ley estándar de las sentencias de los diferentes cortes u órganos de control y en este caso concreto sobre las decisiones o fallos del tribunal regional Corte Interamericana; y que bajo los parámetros de las normas del Sistema Interamericano, los órganos de control de este y su jurisprudencia, que la implementación de tales decisiones es responsabilidad del Estado, para lo cual debe establecerse una política, un mecanismo jurídico y de coordinación que facilite tales decisiones. Además, debe adoptar y demostrar -el Gobierno salvadoreño- la voluntad férrea de cumplimiento de las decisiones del sistema por medio de la coordinación de las instituciones del Estado incluyendo a la misma Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, PDDH, encargadas de ejecutar diferentes obligaciones con motivo de las sentencias o sus resoluciones. En todo caso sea esta la

institución del *Ombudsman* encargada de su coordinación haciendo acopio de los Principios de Paris.

6^a. En materia de defensa y protección de los derechos humanos, es importante reconocer que entre las diversas actividades de la Corte Internacional de Justicia ha sido intensa y diversa. Siendo que la CIJ es el órgano principal de la ONU, y funciona según su estatuto, el que forma parte de la Carta de la ONU; deben observarse con detenimiento y cautela sus competencias consultiva y contenciosa, y por tanto, deben tomarse en cuenta sus fallos y sentencias, de igual forma armonizar sus decisiones o fallo con el derecho local en El Salvador con el fin de integrar el derecho internacional en el derecho interno. Basta recordar el emblemático caso de Víctor Raúl Haya de la Torre, en que los Estados de Colombia y Perú decidieron someter el caso a esta Corte Internacional.

7^a. La Unión Europea y el Consejo de Europa, con la adopción del Convenio Europeo de Derechos Humanos, se convierte en un claro ejemplo a seguir para el sistema interamericano. En términos generales, debería de suprimirse la denuncia y su seguimiento ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y entablar la acción contenciosa directamente ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tal como ocurre con la Corte Europea. Petición que debe corresponder a los Agentes del Estado salvadoreño ante la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos o de otros Estados que realicen propuestas conforme sus políticas de derechos humanos aunque no deje de ser bastante ambiciosa.

8^a. De acuerdo a la Convención Americana, prescribe obligaciones de carácter esencialmente objetivo, que deben ser garantizadas o implementadas colectivamente, y enfatizan el predominio de consideraciones de interés general o de orden público que trascienden los intereses de las partes contratantes. En tal sentido, es necesario reafirmar que las decisiones de los órganos de la Convención Americana mantengan una permanente vigilancia a los Estados que violen o que pretendan violar sistemáticamente los derechos humanos o las libertades fundamentales y que cuando sea necesario visitas *in situ* de tal forma verificar en el terreno el cumplimiento de sus decisiones.

9^a. La dificultad de mayor incidencia en El Salvador, para el cumplimiento de las decisiones de la Corte Interamericana o de otros órganos de tratados, ha sido la falta de voluntad política y la falta de una política pública que tenga por base el reconocimiento de las resoluciones

internacionales como verdaderos fallos judiciales internacionales que esta obligado a cumplir mediante sus órganos de la estructura del Estado.

10^a. Respecto a los plazos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, debido a una serie de factores propios de su mandato, estatuto y reglamento, vuelve más prolongada la esperanza de conquistar la justicia, la verdad o la reparación en cada caso; aunque no obstante debe reconocerse como el caso de las medidas provisionales resulta positivo hacia las víctimas o a los familiares de estos, cuando son requeridos de forma urgente. Aspecto que debe tomarse en cuenta cuando se ha sufrido una violación a los derechos humanos o libertades fundamentales por parte de agentes del Estado o de individuos que a título personal con la anuencia o aquiescencia de agentes del Estado cometan graves violaciones. En caso de gravedad y urgencia y toda vez que resulte necesario conforme a una información disponible la Corte a iniciativa propia o a petición de parte, podrá solicitar al Estado la adopción de medidas cautelares para evitar daños irreparables a las víctimas.

11^a. El Estado salvadoreño, ha sido superado en materia de reconocimiento de los tratados internacionales sobre derechos humanos en su Constitución, por varios Estados entre ellos: Argentina, Colombia y España, entre otros, debido a que otorgan un lugar privilegiado a los tratados internacionales de protección a los derechos humanos, reconociendo igualdad jerárquica a la Constitución de cada Estado o en su caso con una jerarquía mayor que la propia constitución.

12^a. En el ámbito del derecho internacional, la Corte Interamericana, cuyas sentencias conforman el canon de interpretación conforme al derecho internacional de los derechos humanos, ha sido fijado por la misma Corte en sus decisiones, sentencias estimatorias y cautelares y por la misma CIDH, en sus recomendaciones, es una suerte de derecho común o *ius commune* americano que los Estados partes están obligados a trasladar a su derecho interno como consecuencia inmediata de la ejecución *estrictu sensu* las sentencias de la Corte IDH para una mejor integración y complementariedad, en el caso de El Salvador, debería observarse mayor disposición para su eficacia y los propios mecanismos de protección de los derechos humanos.

13^a. En el marco de las sentencias sobre reparaciones que ordena la Corte Interamericana al Estado de El Salvador, existen problemas para su ejecución debido a diversas circunstancias, entre estas, los cambios de gobiernos y la propia de voluntad política para su cumplimiento y

por ende la oposición a temas sensibles como la protección a los derechos humanos y a las libertades fundamentales, aun cuando el Estado reconoce la responsabilidad internacional por la violación sigue siendo una agenda pendiente.

14^a Con independencia de la jerarquía normativa que establezca la Constitución de la República de El Salvador, como Estado Parte, es un hecho evidente que al haber firmado y ratificado, en ejercicio de su propia soberanía, se somete expresamente las disposiciones de la Convención Americana, los instrumentos jurídicos que la complementan y todo el *corpus iuris* interamericano del cual forma parte. Conforme a la misma Convención, el Estado salvadoreño no puede derogar y establecer normas cuyo contenido sea violatorio a los derechos establecidos en la misma Convención Americana, como en el caso del artículo 4 de la CADH, así como la aplicación del principio *pro homine* en la normativa jurídica en todos los ámbitos del derecho.

15^a. En relación a la intervención de particulares en los procesos, amigos del juez o “*amicus curiae*”, conforme la experiencia y la práctica en el sistema interamericano de derechos humanos y concretamente ante la Corte IDH, quienes presentan este documento respaldan firme y sólidamente el análisis que sobre esta figura puede decirse ya que impulsa y busca asistir a la Corte Interamericana, al considerar que las cuestiones que se someten a su conocimiento se enmarcan claramente en ese proceso de análisis y reflexión sobre la verdadera eficacia del sistema interamericano.

16^a. . Los Estados que forman el sistema interamericano y que son Estados parte en la Convención Americana y que han ratificado la competencia contenciosa de la Corte IDH, deben invitar al gobierno de los Estados Unidos de América, para que se adhiera a la Convención Americana y ratifique la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De esa forma, individuos o sus representantes y agencias no gubernamentales podrían dirigirse al sistema interamericano y demandar, de igual manera como lo hacen con otros Estados y lograr que todas las decisiones o resoluciones incluyan y obliguen a los Estados Unidos, como lo ha venido haciendo la Corte Interamericana, con otros países en materia de violación a los derechos humanos. De tal manera, que sea congruente con que actualmente la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, mantenga su sede en la capital de los Estados Unidos. Así mismo, deben hacerlo con Canadá, el que se encuentra en condiciones similares a la de los Estados Unidos, sin ratificar hasta la fecha la Convención.

17^a. En El Salvador, el reconocimiento progresivo de las resoluciones de cumplimiento de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, debe tener efectos inmediatos e indelegables a gentes de bajos niveles debido a que se refieren básicamente a la supervisión que de ellas realiza la Corte Interamericana cuando ha condenado al Estado y debe revisar o verificar si este ha adoptado las medidas necesarias para hacer efectiva la sentencia de fondo, reparaciones y costas, lo que implica además que deben aplicar el principio de buena fe o de “*pacta sum servanda*” establecido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

18^a. La Ley de Amnistía General de 1993, que aún sigue vigente y con la que el Estado salvadoreño han cerrado las puertas para el ingreso de la justicia, la verdad y su consecuente reparación ya que por el contrario, se han abierto las de la impunidad, en este Estado que sistemáticamente violo en el pasado y en el presente los derechos humanos y las libertades fundamentales, está más allá de toda duda que, tienen un reto importante en la salvaguarda de los derechos humanos a favor de todas personas a las que están llamados a proteger. Lo que las víctimas, familiares y sus representantes en general buscan ante todo, es su derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación.

19^a. El reconocimiento y adhesión de la competencia de la Corte Penal Internacional por parte del Estado de El Salvador, es improrrogable y urgente, debido a que la CPI fue concebida como un instrumento para combatir la impunidad y con ello lograr el respeto y la efectividad de los derechos humanos básicos y las libertades fundamentales, de las leyes de la guerra del mismo derecho internacional humanitario, tomando en cuenta la experiencia del recién pasado conflicto interno donde las partes en el conflicto, según la misma Comisión de la Verdad de las Naciones Unidas incumplieron. En ese sentido, el sometimiento a la competencia de la CPI, complementa los sistemas penales nacionales en la sanción de los responsables, en la reparación de las víctimas y en el restablecimiento de derechos, de buscar a quienes son los responsables de cometer graves crímenes de guerra, crímenes de *lesa humanidad* y genocidio. Es decir, complementa el sistema penal interno en El Salvador, debido a que a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es a los Estados a quienes se les sanciona, debido a sus acciones u omisiones, caso contrario de la CPI, es a los sujetos e forma individual y la responsabilidad se imputa directamente a personas, situación paralela a la que realiza la Corte

Internacional de Justicia, CIJ cuando revisa la supuestas violaciones de conformidad a la Convención sobre Prevención y Represión del Delito de Genocidio de 1049.

19^a. Sin lugar a duda, no existen, ni deberían existir obstáculos o imposibilidad jurídica alguna a que se apliquen directamente en el plano del derecho interno todas las normas internacionales de protección de los derechos humanos, sino lo que se requiere es voluntad política, sobre todo del poder público, pero especialmente, del órgano judicial de aplicarlas, en medio de la comprensión, de tal modo que se estará dando una expresión concreta a valores comunes superiores de la humanidad, situados en el plano de la salvaguarda eficaz de los derechos humanos.

20^a. El Estado de El Salvador, se encuentra regido por la Constitución de la Republica de El Salvador de 1983, habiéndose reformado en varias ocasiones y circunstancias, pero especialmente con uno de los eventos más importantes para la vida política y democrática de país en los últimos cien años, los Acuerdos de Paz de 16 de enero de 1992. Ahora en esta nueva etapa que vive el mundo del derecho internacional, es importante que el Estado supere todas aquellas barreras u obstáculos constitucionales que ha venido sistemáticamente presentando como argumento para el incumplimiento de las normas y tratados internacionales de protección de los derechos humanos, por lo que es absolutamente necesario introducir en el marco constitucional nuevas reformas conforme el procedimiento establecido en el artículo 248 de la misma Carta Magna, a fin de que el Estado y las nuevas generaciones tengan la oportunidad en su ordenamiento jurídico constitucional de nuevas figuras que incorporen todos aquellos valores universales establecidos en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos reconociendo además, como obligatoria la competencia de los órganos internacionales para superar esa objeción de que los esfuerzos de carácter internacional constituyen una injerencia en los asuntos internos del Estado. De acuerdo a la misma Convención Americana, en los dos primeros artículos en relación al artículo 1.1 estipulan que los Estados miembros tienen las obligaciones generales introducir en su ordenamiento jurídicos y asumen respecto a la totalidad de los derechos reconocidos por la misma Convención. El Estado salvadoreño tiene el deber jurídico de adoptar todas las medidas necesarias para cumplir con sus obligaciones conforme al tratado, sean dichas medidas legislativas o de otra índole. Como ha sido destacado ya en la doctrina, los Estados partes en una Convención o tratado de derechos humanos de diversa naturaleza asumen

obligaciones con carácter legislativo, además de obligarse a suprimir toda norma o práctica que resulte incompatible con los deberes asumidos en la misma Convención.

21^a. Tomando en consideración, que las diferentes interpretaciones de los sistemas de protección, debe concluirse que el derecho de acceder a un tribunal constituye un elemento inherente a los derechos establecidos, tanto en el artículo 8.1 de la CADH, así como en el artículo 6.1 de la Convención Europea y debe tenerse claro que no es una interpretación extensiva en el sentido de determinar o forzar nuevas obligaciones hacia los Estados partes, no solo en su redacción los que generalmente son aceptados por los Estados democráticos.

22^a. El establecimiento de los órganos internacionales de protección de los derechos representa un paso fundamental para la defensa judicial de los derechos de las víctimas en el continente americano. Además, este acto constituye una oportunidad para que de manera subsidiaria las víctimas o sus representantes puedan ejercer con todas las garantías el derecho de acceso a la justicia, aunque se convierta en la línea de vigilancia permanente ante la eventual violaciones u omisiones de los Estados.

23^a. Cabe destacar que la Convención Europea sobre Derechos Humanos, señala claramente en su preámbulo que las libertades fundamentales “constituyen las bases mismas de la justicia y de la paz en el mundo, y cuyo mantenimiento reposa esencialmente, de una parte, en un régimen político verdaderamente democrático, de otra, en una concepción y un respeto comunes de los derechos humanos de los cuales dependen y que, con el Convenio, se toman las primeras medidas adecuadas para asegurar la garantía colectiva de algunos de los derechos de la Declaración Universal de Derechos Humanos”. Bajo estos preceptos, el accionar de todos los órganos internacionales y en específico la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tiene un enorme impacto en términos político diplomáticos para lograr y hacer posible el ejercicio de los derechos humanos.

24^a Respecto a la materia de reparaciones, es importante que el conforme los principios de Unidad del Estado y pro persona, se realicen prácticas que sean compatibles con la práctica del derecho internacional de los derechos humanos, de tal forma que los litigios de casos y las sentencias sobre el fondo y de reparaciones, dictadas por la Corte, abra nuevas perspectivas en lo relativo a la protección de los derechos humanos de los sectores más vulnerables de la sociedad salvadoreña en el que la Corte responsabiliza al Estado por no cumplir con su deber de no proporcionar a estos que por su condición de tales requieren.

25^a. De forma complementaria, en todos los órdenes sobre los sistemas de protección es importante destacar que de conformidad al artículo 63 de la CADH establece que la Corte Interamericana dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertades conculcados, pudiendo ordenar el pago de una indemnización. Situación que no es incompatible con el Fondo de Asistencia Legal de Víctimas, creado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, este fondo cubre los gastos que se generan, producto de la participación en las audiencias públicas celebradas en cualquier parte donde la Corte se encuentre, a favor de las presuntas víctimas, familiares de las víctimas, de los testigos o peritos que hayan de participar en esos actos jurídicos.

26^a. Se debe reconocer que la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en El Salvador rompe con el criterio jurisprudencial de ella misma, en el sentido que negaba el valor de los tratados internacionales sobre derechos humanos que en verdad tienen, y en consonancia con otra de las competencia de la Corte IDH la Consultiva y de la Corte Europea de Derechos Humanos. Esto demuestra el avance sustancial mediante la aplicación de tales criterios. Todo lo anterior no es óbice para que sobre la base de las obligaciones internacionales emanadas de los mismos tratados internacionales de derechos humanos el Estado cumpla con las modificaciones legislativas o se encamine suprimir aquellas normas que sean incompatibles con el derecho internacional de los derechos humanos. En caso de suceder la misma Sala Constitucional, como tribunal encargado de la defensa de la Constitución, no puede desatender cualquier reforma que al respecto se concretice.

BIBLIOGRAFÍA.

ABC DE LAS NACIONES UNIDAS. Publicado por el Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas. 1998.

ABRAMOVICH, Víctor, BOVINO, Alberto y COURTIS, Christian., (Comp.), *La Aplicación de los Tratados sobre Derechos Humanos en el Ámbito Local*, (La Experiencia de una Década), 2009 Editores del Puerto, /Centro de Estudios Legales, 2010.

AA. VV. *El Juez y la Defensa de la Democracia. Un enfoque a partir de los Derechos Humanos*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, Ed. Comisión de las Comunidades Europeas. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH. 1993. San José, C.R.

AA. VV. *Teoría del Poder y Estado y Teoría general de los Derechos Humanos*. ESTUDIOS SOBRE DERECHOS HUMANOS. Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho. FESPAD, Modulo I, 2004

AMERICAN UNIVERSITY. BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO., *La Dimensión Internacional de los Derechos Humanos. Guía para la aplicación de normas internacionales en derecho interno*. Compiladores: Diego Rodríguez-Pinzón, Claudia Martín y Tomas Ojea Quintana. Washington. EUA. 1999.

ARAGON, Wilson de los Reyes y BOTERO NAVARRO, Álvaro., *El caso las Palmeras, Análisis de las sentencias de Excepciones Preliminares y su Incidencia en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Revista Derecho , No. 20 Diciembre de 2003, Universidad del Norte, Colombia.

ARCILA CANO, Jose Antonio., *La Declaración Americana y los Derechos de los Familiares de las Víctimas*, en: American University International Law Review, Volumen 25, NO. 1, 2009

ARIAS RAMIREZ, Bernal., *Las Medidas Provisionales y Cautelares en los Sistemas Universal y Regionales de Protección de los Derechos de Protección de los Derechos Humanos*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH-Vol. 43, 20013

ASDRUBAL AGUIAR, A., *La Responsabilidad Internacional del Estado por la Violación de los Derechos Humanos*, (Apreciaciones sobre el Pacto de San Jose), Publicado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, Serie Estudios de Derechos Humanos. Tomo I. AA.VV San Jose, Costa Rica., 2010.

AYALA CORAO, Carlos., “*La Inconstitucionalidad de la Denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos por Venezuela*”, Volumen 10, No. 2, Santiago de Chile, 2010.

BASTOS, Carolina, *La interpretación de los derechos fundamentales según los tratados internacionales sobre derechos humanos*”, 1era. Edición, Editorial Reus, Madrid, España. 2010.

BECERRA RAMIREZ, Manuel., Coord. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Corte IDH. *Introducción. Veinticinco años de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, una vida fructífera y un fruto prometedor*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, UNAM, 2011.

BELLOFF, Mary., *Los derechos del niño en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Publicación Conjunta de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, año 2003, San Jose, Costa Rica.

BERISTAIN, Carlos Martin., *Dialogo sobre Reparación, Experiencias en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*, Tomo II, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomas, de Colombia, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD. 1^a. Edición: San Jose, Costa Rica, 2008.

BIDART CAMPOS, Germán J., *La Teoría General de los Derechos Humanos.* Ed. ASTREA, de Alfredo y Ricardo DEPALMA. Buenos Aires. Argentina. 1991.

BIDART CAMPOS, German J., *Jerarquía y prelación de normas en un sistema internacional de Derechos Humanos,* en “Memorias del VI Congreso Iberoamericano de derecho constitucional”, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1998.

BOBBIO, Norberto., *Futuro y Presente de los Derechos Humanos,* Anuario de Derechos Humanos, 1981, Madrid, Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Instituto de Derechos Humanos, 1982.

BOVINO, Alberto, con la colaboración de CHRISTIAN HURTADO., *Justicia Penal y Derechos Humanos.* Libertad Personal, Políticas Persecutorias, Sexo y Derecho Penal. 2005, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, Argentina.

BURGORGUE-LARSEN, Laurence y UBEDA DE TORRES, Amaya., *The Internamericana Court of Human Rigth: Case Law and Commendary,* Oxford, University Press 2011.

BUERGENTHAL, Thomas, GROSSMAN, Claudio y NIKKEN, Pedro., *Manual Internacional de Derechos Humanos*” Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH. Ed. Jurídica Venezolana. Caracas/ San José.1990.

BUERGENTHAL, Thomas, NORRIS, Robert y SHELTON, Dinah., *La Protección Internacional de los Derechos Humanos en las Américas*”. Ed. CIVITAS-Monografías. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH. Madrid-España. 1994.

BUERGENTHAL, Thomas., *La Administración de Justicia en Honduras,* Descripción y análisis del Sector. ILANUD. Coordinador General: Centro para la Administración de Justicia de la Universidad Internacional de Florida, (FIU). Tegucigalpa, Honduras, Mayo de 1987.

BLANCO REYES, Sídney., *Las Leyes de Amnistía Salvadoreña frente al Derecho Internacional*, disponible en el sitio web del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/342/7.pdf>

BRENES VARGAS, Rodolfo., *Crónica de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. ERES/Revue Internationales de droit penal. 2012/1-Vol. 83 233 a 266 ISSN 0223-5404.

BREWER-CARIAS, Allan R., *La Aplicación de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos en el Orden Interno de los Países de América Latina*, Revista IIDH. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Vol. 46. San Jose, Costa Rica

CAICEDO PERDOMO, J.J., *La Teoría del Ius Cogens en derecho internacional a la luz de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados*, Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia Enero-junio de 1975

CANCADO, TRINDADE., Antonio., *Interacción entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno en la Protección de los Derechos Humanos y la defensa de la Democracia*. (Un enfoque a partir de los Derechos Humanos). Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH. 1a. Ed. 1993.

CANCADO TRINDADE, Augusto Antonio., *Las Clausulas Pétreas de la Protección Internacional del ser Humano: El Acceso directo de las Tribunales Internacionales en Derechos Humanos, en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI*- Memoria de Seminario (Noviembre de 1999), Tomo I, San Jose de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001.

CANCADO TRINDADE, Augusto Antonio., *La Ampliación del Contenido material del Ius Cogens*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Corte IDH., Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, San Jose, Costa Rica, 2003

CANCADO TRINDADE, Augusto Antonio. *International Law Humankind: Toward a New Jus Gentium- General Course on Public International Law*. Part I- 316 *Recueil Des Courses de L'academia de Droit International de la Hague* (2005), Cap. XXII.

CANCADO TRINDADE, A. y RUIZ DE SANTIAGO, Jaime., *La nueva Dimensión de las Necesidades de Protección del ser humano en el inicio del siglo XXI*. 4^a. Edición Actualizada y Ampliada. *Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. ACNUR*. San José Costa Rica. 2006. 2^a. Parte, Documentos: Jurisprudencia.

CANCADO TRINDADE, Antonio., *El Nuevo Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2002: La Emancipación del Ser Humano como sujeto de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. *Revista del IIDH-1995*- Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, C. R.

CANTU RIVERA, Humberto Francisco., *El Desarrollo del Corpus Iuris Internacional en materia de Derechos Colectivos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos: El caso de los Pueblos Indígenas*. V. Foro Mundial en Derechos Humanos, Nantes, France-22-25 de mayo de 2013.

CASSESE, ANTONIO., *Los derechos humanos en el mundo contemporáneo*, Ed. Ariel, S. A. Barcelona. 1993

CARMONA TINOCO, Jorge Ulises., *Panorama y problemática para las latinoamericanas para la atención de las recomendaciones y ejecución de las sentencias internacionales en materia de derechos humanos*, pag.1 y sig. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, UNAM. www.juridicas.unam.mx .

CAPALBO NILS, H., *Efectos de las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos con Especial Referencia a Uruguay y España*. Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, No. 55, año 2002.

CARPIZO, Jorge., *Los Derechos Humanos: Naturaleza, Denominación y Característica*, en: Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional, Núm. 25, Julio-Diciembre de 2011, UNAM, 2011.

CASTANEDA HERNANDEZ, Mireya., (coord.) y GARCIA RAMIREZ, Sergio., *Recepción Nacional del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y Admisión de la Competencia contenciosa de la Corte Interamericana*, México, Secretaria de Relaciones Exteriores-Corte Interamericana de Derechos Humanos-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009

CEJIL. Centro por la Justicia y el Derecho Internacional. Gaceta No: 10. Año 2008.

CEJIL. Gaceta. Publicación del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional. *Reseña del nuevo procedimiento de Peticiones Individuales ante la Comisión y la Corte*. Disponible en sitio web: www.cejil.org

CEJIL, Centro para la Justicia y el derecho Internacional, LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO. Compilación de Instrumentos. Ed. 2004, Comisión Europea.

CELEDON RUIZ, Oscar Jose., *La responsabilidad penal por Quebrantamiento del Rol Institucional en la violación de los Derechos Humanos*, Revista de Derecho Público No. 25. Universidad de los Andes, Facultad de Derecho. Julio-diciembre de 2010formativos, Revista Internacional de la Cruz Roja, No. 851, 03 de septiembre de 2003, disponible en <http://icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf>

CIENFUEGOS SALGADO, David y CORDERO PINTO, Guadalupe., (Coords.), *El Futuro de los Derechos y de los Grupos. Estudios sobre Derechos Individuales y de Grupo*, Bibliografía Jurídica Virtual, Instituto de Investigaciones de la Universidad Autónoma de México y de la Universidad Autónoma de Chiapas, México, 2012.

Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM), “*LOS LENTES DE GÉNERO EN LA JUSTICIA INTERNACIONAL*”. *Tendencias de la Jurisprudencia del Sistema Interamericano relacionada a los Derechos de las Mujeres*. Lima, Perú. Junio 2011. 1^a. Ed.

Comité Internacional de la Cruz Roja, CICR. Debate Humanitario: Derecho, Políticas, acción. Selección de Artículos 2001. No. 157, Marzo de 2001. REVISTA INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, Revista Fundada en 1869.

Cooperación y Asistencia Judicial con la Corte Internacional Penal. *Contribuciones de América Latina, Alemania, España e Italia*. Kai Ambos/Ezequiel Malarinos/GiselaElsner (Editores). Programa Estado de Derecho para Sudamérica. ICCDPECI. 2007. Konrad Adenahuer.

CORTE PENAL INTERNACIONAL, (CPI), JUSTICIA INTERNACIONAL Boletín de Justicia Transicional No. 29-marzo-abril de 2012

CURSO INTERDISCIPLINARIO EN DERECHOS HUMANOS. Antología Básica. IIDH. 1992. Ed. CIVITAS, S.A.

CURSO DE DERECHO INTERNACIONAL. XXIX-2002. COMITÉ JURIDICO INTERAMERICANO- Secretaria General de la Organización de los Estados Americanos. OEA. Washington. 2003.

CURSO IV DE FORMACION EN DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO, para profesores universitarios, Granada, Nicaragua, 9-15, septiembre de 2007, Comité Internacional de la Cruz Roja, CICR, Delegación Regional para México, América Central y el Caribe Hispanohablante.

CONFERENCIAS INTERNACIONALES AMERICANAS. Primer Suplemento.1938-1942. Washington, D.C. Dotación Carnegie para la Paz Internacional.

CONSOLIDACION DE DERECHOS Y GARANTIAS: *Los grandes retos de los derechos humanos en el siglo XXI*, Consejo General del Poder Judicial. 1999. (Seminario Conmemorativo del 50 aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos), Madrid, España, 1999.

COLECCIÓN VERDAD Y JUSTICIA, INSTITUTO DE DERECHOS HUMANOS DE LA UCA. IDHUC. Julio 2002. *Caso Gracia-Prieto*. Talleres Gráficos UCA.2002.

DE ASIS ROIG, RAFAEL., *Presente y Porvenir de los Derechos Humanos, El tiempo de los Derechos*, Traducción al español, Madrid, Sistema 1991

Declaración Universal de Derechos Humanos, (texto, En: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH.: “*Instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos*”; Ed. IIDH y Comisión de la Unión Europea; San Jose, 1999

DE OLIVEIRA , Alexandre Vidigal., *Protección de los Derechos Humanos- Justificaciones Técnico- Jurídicas para la Creación de un Tribunal Mundial de Derechos Humanos*, Tesis Doctoral, Doctorado en Estudios Avanzados en Derechos Humanos, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid, Getafe, Madrid, 2011

DE LA LOCURA A LA ESPERANZA, *La Guerra de 12 años en El Salvador*, Informe de la Comisión de la Verdad para El salvador. Naciones Unidas. San Salvador-Nueva York. 1992-1993. Secretaría de Cultura de la Presidencia de la Presidencia de El Salvador. Dirección de Publicaciones e Impresos. 1^a. Edición, Serie Memoria Histórica. V. I, 2014.

DIAZ REVOLORIO, Francisco. Javier., (Compilador), *Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*. Colección: Jurisprudencia sobre Derechos Fundamentales. Universidad de Castilla-La Mancha. Palestra Editores-Perú. 2004

DIEZ DE VELASCO., M., *Instituciones de Derecho Internacional Público, La Protección Internacional de los Derechos Humanos*, Decimoquinta Edición, Cap. Redactado por la Dra. Concepción Escobar Hernández, Catedrática de Derecho Internacional Público de la Universidad Nacional de Educación a distancia, Jefa de la Asesoría Jurídica Internacional del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación de España.

DIEZ DE VELASCO, M., *Instituciones de Derecho Internacional Público*. Decimoquinta Edición. Ed. Tecnos. Año 2005. Madrid, España.

DUTRENIT BIELOUS, Silvia., *Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y Reacciones Estatales. México y Uruguay ante los delitos del pasado*, Instituto Mora, México. 19/06/2012. Editores Universidad de Salamanca, América Latina Hoy, 2012

DROMI, Roberto., Derecho Administrativo, 1. El Derecho Público en el siglo XXI. 11^a. Edición, Ciudad Argentina-Hispania Libros-2006.

DULITZKY, Ariel E., *La Aplicación de los Tratados sobre Derechos Humanos por los Tribunales locales*, Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano/2002.

EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCION DE DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES. I Curso Taller. 1^a. Edición. C.R. 1997. Revisado y actualizado.

FAUNDEZ LEDESMA, Héctor., *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Aspectos Institucionales y Procesales*. 2^a. Ed.1999. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH. San José, C.R.

ESTUDIOS BÁSICOS DE DERECHOS HUMANOS, INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. IIDH. SERIE DE ESTUDIOS DE DERECHOS HUMANOS, Tomo II, San Jose, C.R. 2001.

ESTUDIOS DE DERECHOS HUMANOS. REVISTAS: INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. IIDH. Serie Tomos: I, II, III, IV. Ed. IIDH-Ministerio Real de Relaciones Exteriores de Noruega, 1998; San Jose, C.R.

FEDERACION INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, FIDH. *Manual Internacional para la Protección de los Derechos Humanos de las Víctimas*. Federación Internacional de los Derechos Humanos. FIDH. 2005

FERRER MAC GREGOR, Eduardo., *Eficacia de la Sentencia Interamericana y la Cosa Juzgada Internacional: Vinculación directa hacia las partes (Res judicata) e Indirecta hacia los Estados Partes en la Convención Americana (Res Interpretata). (Sobre el cumplimiento del caso Gelman Vs. Uruguay)*, Estudios Constitucionales, Año II, 2013, pp. 641-694. Centro de Estudios Constitucionales de Chile Universidad de Talca, Chile.

FERNÁNDEZ DEL VALLE, A., *Filosofía del derecho internacional*, Universidad Autónoma de México, UNAM, 1^a Ed., México, D.F., México, 2001,

FERNANDEZ DE CASADEVANTES ROMANI, Carlos., *El sistema africano: La Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos de 27 de junio de 1981*, DIDH, 2007

FIX-ZAMUDIO, Héctor., *Liber Amicorum. Volumen I*. Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. 1^a. Ed. CIDH- San José, Costa Rica. 1998.

FIX ZAMUDIO, Héctor., *Liber Amicorum. Volumen II*. Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Corte IDH. 1^a. Ed. CIDH- San José, Costa Rica. 1998.

FIX-ZAMUDIO, Héctor., *México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1998

FREIXES SANJUAN, Teresa., *Derechos Fundamentales en la Unión Europea. Evolución y Prospectiva, la Construcción de un Espacio Jurídico Europeo de los Derechos Fundamentales*, Revista de Derecho Constitucional Europeo, No. 4, 2005.

FREIXES SANJUAN, Teresa., *La Europeización de los Derechos Fundamentales*”, (Publicado en la Tutela Multillinelo Dei Diritti Punti Di Crisi, Problemi, Aperti, Momenti di Stabilizzazioni, A Cura di P. Bilanci Ee, De Marco, Guiffre Editore, Milano, 2004.

GALDAMEZ ZELADA, Liliana., *Protección de la víctima, cuatro criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: interpretación evolutiva, ampliación del concepto de víctima, daño al proyecto de vida y reparaciones*. Revista Chilena de Derecho, vol.34 No. 3, pp. 439-445, Santiago dic.2007

GAMBINO, Silvio., *Jurisdicción y Justicia en el Tratado de Lisboa, Convenio Europeo de Derechos Humanos y Ordenamientos Nacionales*, traducido del Italiano por Valentina Faggiani, Catedrático de la Universidad de Calabria, Italia, 2000.

GARCIA RAMIREZ, Sergio., *La Jurisdicción Interamericana sobre Derechos Humanos. Actualidad y Perspectivas*, En Garcia Ramirez, Sergio, *Estudios Jurídicos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000.

GARCIA RAMIREZ, Sergio., DEL TORO HUERTA, Mauricio Iván., *México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Veinticinco años de jurisprudencia*, Revisión de la Primera edición de 2000, Biblioteca Jurídica Virtual de la universidad Autónoma de México, www.juridicas.unam.mx

GARCIA RAMIREZ, Sergio., *Los Derechos Humanos y la Jurisdicción Interamericana*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. Serie DOCTRINA JURIDICA, Núm. 106. Primera Edición 2002. Universidad Nacional Autónoma de México.

GARCIA RAMIREZ, Sergio., *Actualidad y Perspectivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en Manuel Becerra Ramirez, coord. La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2007, www.corteidh.or.cr/tablas/r26054.pdf

GARCIA RAMIREZ, Sergio., *El Acceso de la víctima a la Jurisdicción Internacional sobre Derechos Humanos*. Ponencia para el Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. (UNAM), 12-14 de febrero de 2002. Edición Especial sobre Acceso a la Justicia. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH.

GALVIZ, María Clara y BLANCHARD Marisol., *El Sistema Interamericana Protección de los Derechos Humanos*, .1^a. Ed. San José, C.R. 1997. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH.

GALDAMEZ ZELADA, Liliana., *Protección de la víctima, cuatro criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: interpretación evolutiva, ampliación del concepto de Víctima, daño al proyecto de vida y reparaciones*, Revista Chilena de Derecho, vol.34 No. 3, Santiago, dic.2007, version on line: www.scielo.cl/scielo.php

GERMAN, Albar y CANCADO TRINDADE, A.A., *Reflexiones sobre el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*, Cox Editores, 1998, San José, Costa Rica.

GONZALEZ, Felipe, *El Sistema de Protección de los Derechos Humanos y su Eficacia. Evaluación y Perspectivas Futuras*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, CorteIDH., 2006.

GONZALEZ VOLIO, Lorena., *La competencia de la Corte Interamericana a la luz de su jurisprudencia y su nuevo Reglamento*, Funcionaria del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, <http://www.iidh.ed.cr/bibliotecaWeb/Varios/Documentos>

GONZALEZ SERRANO, Andrés., *La Excepción Preliminar: Falta de Competencia de la Corte Interamericana ¿Un mecanismo efectivo de defensa estatal?*, Revista Prolegómenos-Derechos y Valores-pag.59, Bogotá, D.C. Colombia-Volumen XIV-No.27-Enero-Junio 2011

GROS SPIELL, Héctor. *La Convención Americana y la Convención Europea Derechos de Humanos*”. Análisis. Ed. Jurídico de Chile. 1990.

GONZALEZ CAMPOS, SANCHEZ RODRIGUEZ, Luis I., SAENZ SANTAMARIA, Paz Andrés., *Curso de Derecho Internacional Público*. Ed. CIVITAS. AÑO 2002. Madrid, España.

GOMEZ ROBLEDO- Antonio., *El Ius Cogens Internacional. Estudio Histórico-Critico*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, No. 147, Segunda Edición, 2003. Universidad Autónoma de México, UNAM, 2003, disponible en www.biblio/juridicas/unam

GOMEZ ROBLEDO-VERDUZCO, Alonso., *Responsabilidad Internacional por Daños Transfronterizos IX. La responsabilidad Internacional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2011, <http://bilio.juridicas.unam.mx/libros/libros.htm>

GOZAINI, Oswaldo A., *Los Efectos de las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Derecho Interno. Liber Amicorum. Héctor Fix- Zamudio*. Tomo II. Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Corte Interamericana de Derechos Humanos. O.E.A. Unión Europea. San Jose, Costa Rica. 1998.

GUEVARA B, José A., *La Corte Penal Internacional. (Un acercamiento a su competencia y Jurisdicción)*. Editado por Claudia Martín y Otros. Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Universidad Iberoamericana. Doctrina Jurídica Contemporánea. 2007.

HENRIQUEZ VIÑAS, Miriam Lorena., *Jerarquía de los Tratados de Derechos Humanos: Análisis jurisprudencial desde el Método de casos*, Estudios Constitucionales, Año 6, No. 2, 2008.

HELANDER CAPALBO, Nils., *Efectos de las sentencias de la Corte Interamericana y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con especial referencia a Uruguay y España*. Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH-OEA, San Jose, Costa Rica, No. 55. Enero-junio 2012. Revista Derechos Humanos. Publicaciones periódicas.

HITTERS, Juan Carlos., *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Editorial Ediar. Buenos Aires, Argentina. 1991.

HITTERS, Juan Carlos., *¿Son Vinculantes los Pronunciamientos de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos? (Control de constitucionalidad y convencionalidad)*, Ediar, Edit. Buenos Aires, Argentina, 1999.

HUERTA, Carla., *Sobre la distinción entre Derechos Fundamentales y Derechos Humanos*, Artículo de la Biblioteca Jurídica Virtual. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México.

INFORME ANUAL. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. 2005. Jurisprudencia Actualizada.

INFORME DE LA COMISION DE ESCLARECIMIENTO HISTORICO GUATEMALA. NUNCA JAMAS. Acuerdo de Oslo. 1996.

INFORME RHEMI) PARA GUATEMALA. (“Guatemala: Nunca Jamás”), Proyecto Interdiocesano de Recuperación de Memoria Histórica, 1996

INFORMES DE LAS ORGANIZACIONES SOCIALES Y LA PDDH al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, ONU, en el marco del Examen de los Informes Tercero, Cuarto y Quinto Combinados de El salvador sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, con el apoyo solidario de CORDAID, octubre de 2014.

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES EXPLICADOS. Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho, FESPAD. FESPAD EDICIONES, 1^a. Edición 1996.

INSTITUTO DE DERECHOS HUMANOS DE LA UNIVERSIDAD CATOLICA, “Jose Simeón Cañas”, UCA-IDHUCA, Fundación para el Debido Proceso Legal, *Justicia para las Victimas del Siglo XXI*, San Salvador, Agosto de 2002.

IÑIGUEZ, Marcelo Daniel., “*Caso Cantos vs. Argentina. Análisis de Sentencia de 28 de noviembre de 2002*”. (Fondo, Reparaciones y Costas), Buenos Aires, Argentina, 2002.

JIMENEZ DE ARECHAGA., Eduardo., *Derecho Internacional Público*, Tomo IV. *La Dimensión Internacional de los Derechos Humanos*. Washington D.C. Banco Interamericano de Desarrollo, American University, 1999

KAYEMBE, Guy., en *Los Derechos Humanos y la Globalización: Una Perspectiva Política Africana*, Cuadernos África América Latina. SODEPAZ

LOPEZ MARTIN, Ana Gemma., *La Reclamación Individual como Técnica de Control de Respeto de los Derechos Humanos, ¿Comité de Derechos Humanos de la ONU o Tribunal Europeo de Derechos Humanos?*, Derecho Internacional Público Universidad Complutense de Madrid, 2009.

MALARINO, Ezequiel., *Acerca de la Pretendida obligatoriedad de los Jurisprudencia de los Órganos Interamericanos de protección de Derechos Humanos para los Tribunales Judiciales Nacionales*. ELZNER/ EDITORES, 2011

MARTIN, Claudia, RODRIGUEZ-PINZON, Diego y GUEVARA, José A., Compiladores. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Universidad Iberoamericana, México. Washington. College of Law. American University. Distribuciones FONTAMARA. Primera reimpresión año 2006.

MARQUEZ RODRIGUEZ, E., *Las Relaciones entre la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. In: AA.VV. *La Corte y el Sistema Interamericano* Corte Interamericana de Derechos Humanos, San Jose, Costa Rica, 2010

MARTINEZ VENTURA, Jaime., *Cooperación y Asistencia Judicial con la Corte Penal Internacional*, Konrad Adenauer Stiftung. Programa de Estado de Derecho para Sudáfrica, Instituto en Ciencias Criminales- Departamento de Derecho Penal Extranjero e Internacional. KAI AMBOS/EZEQUIEL MALARINO/GISELA ELSNER/Editores, 2011.

MANUAL SOBRE PREPARACION DE INFORMES SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS, Centro de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, y UNITAR AÑO 1992, Ginebra, 1998, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, OACNUDH.

MARQUEZ CARRASCO, Carmen., *El Principio de Jurisdicción Universal en el Ordenamiento Jurídico Español: Pasado, Presente y Futuro*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM- Biblioteca Jurídica Virtual.UNAN.MX

MEDINA QUIROGA, Cecilia y NASH ROJAS. Claudio., *Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus Mecanismos de Protección*. Santiago: Facultad de Derecho y Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile, 2007

MENDEZ, Juan., *La Justicia Internacional*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH.1^a. Ed. 1998.

MENDEZ, Juan E., *Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y los Derechos de la Niñez*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH. Revista Comunidades y Defensores del Pueblo. Documentos. Protección de las Niñez.

MELENDEZ, Florentín., *Instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables a la administración de justicia*. Estudio Constitucional Comparado. (Sexta Edición). Publicación Especial. Corte Suprema de Justicia. 2008. El Salvador

MELENDEZ PADILLA, Florentín., “*Los Derechos Fundamentales en los Estados de Excepción según el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*”, Tesis Doctoral, Facultad de Derecho Universidad Complutense de Madrid, España, 1997.

MEIER GARCIA, Eduardo., “*Nacionalismo Constitucional y Derecho Internacional de los Derechos Humanos*”. Estudios Constitucionales, año 9, No.2, 2011, pp. 329-373. Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca.

MONDRAGON REYES, Salvador., “*La Ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”. México Porrúa. 2007.

NIETO LOAIZA, Rafael y CERDAS, Rodolfo., Compiladores, IIDH- OEA, *Serie de Estudios de Derechos Humanos*. Estudios Básicos de Derechos Humano, Comunidades de la Unión Europea, 1^a. Edición. San José, C. R. Edición Prometeo

NIETO NAVIA, Rafael., *Responsabilidad Internacional del Estado por Genocidio*. La sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el Caso Srebrenica, 16 International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional. 2010.

NIKKEN, Pedro., *La Protección Internacional de los Derechos Humanos: Su Desarrollo Progresivo*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Ed. CIVITAS.1987. Madrid, España.

NIKKEN, Pedro., *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos. Antología Básica. Manual de Conferencias. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH. San José, Costa Rica. 1993.

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*. En: “Sesión de Trabajo sobre la Implementación de los Compromisos y los Estándares Internacionales de los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano”. International Justice Project y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, CIDH, 2003.

NOGUEIRA ALCALA., Humberto., *Los Desafíos del Control de Convencionalidad del Corpus Iuris Interamericano, IIDH- San Jose, Costa Rica, 2000.*

NOGUEIRA ALCALA, Humberto., *Decreto Ley de Amnistía 2. 191 de 1978 y su armonización con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, en Revista de Derecho, Volumen XVIII No. 2, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile, Valdivia, diciembre 2005

O'DONNELL, Daniel., *Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Normativa, Jurisprudencia, y Doctrina de los Sistema Universal e Interamericano*. Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos OACNUDH. Primera. Edición. Bogotá, Abril de 2004

O'DONELL, Daniel y MEDINA QUIROGA, Cecilia., *La Protección Internacional de los Derechos Humanos. The Battle for Human Right: Gross, Systematic Violation Of Human Right And The Inter-American System* (1998).

ORDOÑEZ REYNA, Aylin Brizeida. “*Régimen constitucional de los Tratados internacionales en Centroamérica*”. Tesis Doctoral, Derecho Pluralista Público y Privado, Universidad Autónoma de Barcelona. Barcelona, UAB, España, 2010

ORTIZ HALF, Loretta., *Derechos Humanos de los Indocumentados*, México, Escuela Libre de Derecho, Tirant lo Blanch, 2013.

ORTIZ AHLF, Loretta y GABRIELA RODRIGUEZ, H., *Normas de responsabilidad de los Estados. II. Responsabilidad del Estado por violaciones de los derechos humanos*. En: “Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. Claudia Martín, Diego Rodríguez Pinzón y Jose A. Guevara B., University of Washington, IDB, 1999.

ODIMBA-ONETAMBALAKO, Jean Cadet., *Logros alcanzados y ajustes pendientes en la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, Vol.VI, 2006,

ORAÁ, J. y GÓMEZ, Isa, F y otros., *Guerras periféricas, derechos humanos y prevención de conflictos*, Ed. Icaria, 1^a Ed., Barcelona, España, 1998

OVALLE FAVELA, Jose., *La Influencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Derecho Interno de los Estados latinoamericanos. Supremacía del Derecho Internacional*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. 2012, disponible en: Dialnet. <http://dialnet.unirioja.es.uab.cat/servlet/listaarticulos>

Pacto Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y Protocolo Facultativo I, Anexo al Pacto (textos); En. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH: “*Instrumentos Internacionales de Protección de los Derechos Humanos*”; Ed. IIDH y Comisión de la Unión Europea; San Jose, 1999

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Texto); En: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH; “*Instrumentos Internacionales de Protección de los Derechos Humanos*”; Ed. IIDH y Comisión de la Unión Europea; San Jose, 1999.

PASTOR RIDRUEJO, José A., *Curso de derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*. Octava Edición. Ed. Tecnos. Año 2002. Madrid España.

PARENTI, Pablo F., *Cooperación y Asistencia Judicial con la Corte Penal Internacional*. Contribuciones de América Latina Alemania, España E Italia. Kai Ambos/ Ezequiel Malarino/Gisela Elsner (Editores), Aportes de Argentina

PELAYO MOLLER, Carlos Maria., *Introducción al Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Comisión Nacional de Derechos Humanos. Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos, México, 2011. Primera Edición noviembre, 2011.

PEREZ GONZALEZ, Manuel., *Instituciones de Derecho Internacional Público. La Responsabilidad Internacional (I). El Hecho Internacionalmente Ilícito*. Capítulo XXXIII. Decimoquinta Edición

PEREZ LUÑO, Antonio-Enrique., *La Tercera generación de Derechos Humanos*; Ed. Thomson. Aranzadi. Carrigues Catedra-Universidad de Navarra-2006

PHILIPPE, Xavier., *Los Principios de Jurisdicción Universal y Complementariedad: su interconexión*, International Review of The Red Cross, Junio 2006, No. 862

PINTO, Mónica., *El Derecho Internacional. Vigencia y Desafíos en un Escenario Globalizado*, International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional. Págs.557-622 Versión Impresa: 1692-8156. Colombia, 2005, Jorge Oviedo Albán. (Julio/diciembre 2006), Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia.

POMI, Renzo., *El Sistema Interamericano y el Cumplimiento de los compromisos por partes de los Estados*, en la obra Memoria del Foro: *El Marco Legal Internacional de los Derechos Humanos y la Normativa Interna*, México, Comisión Mexicana de Defensa y promoción de los Derechos Humanos, A.C., 2001, citado por Carmona Tinoco, Jorge U. en: “Panorama y problemáticas latinoamericana para la atención de las recomendaciones y ejecuciones de las sentencias internacionales en materia de derechos humanos”.

RAMIREZ MENENDEZ, Luis Alonso., *Normas Básicas sobre Derechos Humanos*, Año 2004. Oficina del Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos, OACNUDH. Compilador: Coordinador de País, PNUD.

RAMIREZ MENENDEZ, Luis Alonso., *Normas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos Actualizadas*, Publicación de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, PDDH y UNICEF, El Salvador, 2010

REMIRO BROTONS, Antonio., *Derecho Internacional*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, en ORDOÑEZ REYNA, Aylin Brizeida., *Régimen Constitucional de los Tratados Internacionales en Centroamérica*, Tesis Doctoral, Derecho Pluralista. Público y Privado. Universidad Autónoma de Barcelona, UAB. Barcelona, España, 2010.

RODRIGUEZ H, Gabriela., *Normas de Responsabilidad Internacional de los Estados. Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. DIDH. Washington, College of Law, American University.

RODRIGUEZ RESCIA, Víctor Manuel., *La ejecución de las sentencias de la Corte*. En Juan y Francisco Cox (compiladores). *El futuro del sistema interamericano de protección de derechos humanos*. Costa Rica. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. IIDH.1998

RODRIGUEZ RESCIA, Víctor Manuel., *Manual Autoformativo en Derechos Humanos y Acceso a la Justicia en Honduras*. 2008. En prensa.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Jesús., *El Sistema Europeo de Derechos Humanos*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, IIJ de la Universidad Autónoma de México, UNAM, 2010.

RODRIGUEZ MELENDEZ, Roberto Enrique., *Intereses y Tutela Constitucional*, XXV ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCION DE EL SALVADOR., Tomo III, Corte Suprema de Justicia, Sección de Publicaciones. 2008.

RODRIGUEZ-PINZON, Diego., *Jurisdicción y Competencia en las Peticiones Individuales del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, American University. Washington College of Law. www.wlc.american.edu/pub/humrighth/red/articulos/jurisdiccionCompetencia

ROMAN PORTAS, Jose Maria., *La Unión Europea y los Derechos Humanos*, Fundación Ciudadanía y Valores, mayo de 2009.

RANGEL HERNANDEZ, Laura., *Sentencias condenatorias contra el Estado mexicano dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, México, Año V, julio de 2011.

RABAGO DORBECKER, Miguel., *El avance de los derechos humanos en las Opiniones Consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, en Becerra Ramirez, Manuel (Coordinador). “La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento”. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, de la UNAM. 2007

REUTER, P., *Le Droit International Public*, P.U.F, Paris, 1973, Pp. 75, citado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, en Capítulo II, en: “Responsabilidad Internacional por consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el Derecho Internacional”, disponible en el sitio web: www.juridicas.unam.mx

ROJAS BAEZ, Julio J., *La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Reparaciones y los Criterios del Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad Internacional del Estado por Hechos Internationalmente Ilícito*. Rojas With Author Changes. Doc. Pág.92

UPRIMNY YEPES, Rodrigo., *¿Justicia Transicional sin Transición?*, Reflexiones en Colombia sobre Verdad, Justicia y Reparaciones. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Bogotá, Colombia, 2000.

KRSTICEVIC, Viviana., *Implementación de las decisiones del Sistema Interamericano. Jurisprudencia, Normativa y Experiencias nacionales*. CEJIL. Doctrina y Comentarios. Año 2007.

KRSTICEVIC, Viviana. y Tojo, L., (coord.), *Implementación de las Decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Aportes para los Procesos Legislativos*. CEJIL. Buenos Aires, Center of Justice and International Law- CEJIL-2009. Ed. Folio UNO

KRSTICEVIC, Viviana., *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. Artículo publicado por 1º. Edición. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, (IIDH), San José, Costa Rica, 1997. Revisado y actualizado por María Clara Galvis y Marisol Blanchard

TRAVIESO, Juan Antonio., *Derechos Humanos y Derecho Internacional, 2ª. Edición ampliada, revisada y actualizada*, Editorial. Heliasta 1996. Buenos Aires, Argentina, 2ª Edición ampliada, revisada y actualizada. 1996

TRAVIESO, Juan A., *Derechos Humanos y Derecho Internacional. Cap. IV. Los Derechos Humanos: Obligaciones, Responsabilidades y Técnicas de protección, Promoción y Supervisión*, 2ª. Ed. Ampliada, Revisada y Actualizada. Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 2006.

THOMPSON JIMENEZ, Jose., *Las Clausulas Limitativas en los Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH 1984, Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos, San Jose, Costa Rica, 1984.

URQUILLA BONILLA, Carlos Rafael., *El Derecho Internacional en el ámbito de los Derechos Humanos*, I Certamen Literario sobre Derecho Constitucional, Penal y Social. Comisión Coordinadora del Sector Justicia, El Salvador, 2006

LECTURAS SOBRE DERECHOS HUMANOS, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, PDDH, Organización de las Naciones Unidas para El Salvador, ONUSAL, División de Derechos Humanos, 1993-994

LEY DE AMNISTIA GENERAL PARA LA CONSOLIDACION DE LA PAZ. D. L. No. 486 de 20 de marzo de 1993. D.O No. 56, Tomo 318, Publicado 03/22/93

LONDONO LAZARO, Maria Carmelina., *La Efectividad de los Fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Universidad de la Sabana, Colombia, Agosto de 2010, Resumen del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos.

LUNA, Oscar Humberto., *Curso de Derechos Humanos, Doctrina y Reflexiones* 1^a Ed. Ediciones Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PDDH), San Salvador, El Salvador, 2009.

SALVIOLI, Fabian., *La Influencia de la Declaración Universal en el marco nacional; en Recueil Des cours 1998, textes et summaires* pp. 117-136; ed. *Institut international des Droits de l'homme*; Estrasburgo, 1998

SAAVEDRA ALESSANDRI, Pablo., Secretario Ejecutivo de la Corte I.D.H., *La respuesta de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a las diversas formas de impunidad en casos de graves violaciones de derechos humanos y sus consecuencias* En:

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, “Un Cuarto de Siglo: 1979-2004”, Publicado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2004

SALINAS BURGOS, Hernán., *El principio de Jurisdicción Universal: ¿Lex Lata o Lex Visirato?* Revista Chilena de Derecho, Vol.34, Santiago, Chile, abril de 2007.

SANTOS VARA, Juan y GARRIDO MUÑOZ, Asier., *Crónica sobre la aplicación judicial del Derecho Internacional Público en España (Enero-junio 2011)*- Revista Electrónica de Estudios Internacionales (2011). Jurisdicción Universal.

SCHIAFFINO, Machado. Diccionario Jurídico Plurilingue, Ediciones La Roca. Buenos Aires, Argentina, 1996.

SERVIN RODRIGUEZ, Christopher Alexis., *La Evolución del Crimen de lesa Humanidad, Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, editado por Claudia Martin y otros. Doctrina Jurídica Contemporánea, Universidad Iberoamericana, Ciudad de México- American University Law. Reimpresión 2006.

SISTEMA INTERAMERICANO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS: Aportes para una Evaluación. Los Derechos Humanos en El Salvador, en 1989, Instituto de Derechos Humanos, 1990. Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos, ILSA. 1994, Bogotá, Santa Fe de Bogotá, D.C Colombia.

SISTEMA INTERAMERICANO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. Aportes para una evaluación, INSTITUTO LATINOAMERICANO DE SERVICIOS LEGALES ALTERNATIVOS. ILSA. Santa Fe de Colombia, Documentos. 1994.

SORIANO RODRIGUEZ, Salvador H., *Constitucionalización de las Fuentes del Derecho Salvadoreño*, Publicado en Teoría de la Constitución Salvadoreña. Corte Suprema de Justicia de El Salvador-Proyecto para el Fortalecimiento de la Justicia y la Cultura Constitucional de la Republica de El Salvador, Unión Europea. 1^a Edición 200.

SORENSEM, M., *Principes de Detrois International Public*" Recueil des Curs de l'Academie de Detroi International, 1960, Tomo III, Instituciones de Derecho Internacional Público, Decimoctava Edición, Concepción Escobar Hernández, coord., Universidad Nacional de Educación a Distancia, UNED, Edit. Tecnos, Reimpresión, 2013.

SOTO GAMBOA, María de los A., *La Evolución del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: La Comisión y la Corte de Derechos Humanos en las Convenciones Americanas y europeas*. III Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH. San José, Costa Rica. 1985.

TRUYOL Y SERRA, Antonio. AA.VV., *Liber Amicorum*, 1^a. Edición Vol. I. Corte IDH-Unión Europea, San José, Costa Rica, 1998.

VARGAS CARREÑO. Edmundo., *Funciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Observaciones in loco E Informes sobre situaciones de Derechos Humanos*. "Memoria del Seminario: *El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI*". San José, Costa Rica. 23 y 24 de noviembre de 1999. 2^a. Edición. Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003

VENTURA ROBLES, Manuel E., *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Acceso a la Justicia e Impunidad*, En: "Obra Jurídica Enciclopédica, En Homenaje a la Escuela Libre de Derecho en su Primer Aniversario", México, IIJ, UNAM, 2012.

VENTURA ROBLES, Manuel E., y ZOVATTO, G., *La Función Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Naturaleza y Principios, 1982-1987*, 1^a. Edición, Prologo de Héctor Gros Espiell, San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica; Madrid: Editorial Civitas, 1989

VENTURA ROBLES, Manuel., *Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un Cuarto de Siglo*. Alto Comisionado de las Naciones para los Refugiados. ACNUR, 2003 San José, Costa Rica, C.R.

VILLAN DURAN, Carlos., *Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*; Ed. Trotta, Madrid 2002

VILLAN DURAN, Carlos., *España ante el Sistema de las Naciones Unidas para la Protección de los Derechos Humanos*. Universidad Autónoma de Madrid. “Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. Ed. Trotta, Madrid, reimpresión 2012

PAGINAS WEB CONSULTADAS.

AMINISTIA INTERNACIONAL, Puede consultarse en la página web:www.amnesty.org

Comisión Interamericana de Derechos humanos, puede consultarse en la página web:
www.cidh.org.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, puede consultarse en la página web:
www.corteidh.or.cr

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano, OEA-CorteIDH, actualizado a febrero 2011, puede consultarse en la página web: http://www.corteidh.or.cr/docs/libros/spa_docs.2011.pdf

Corte Europea de Derechos Humanos, puede consultarse en la página web. www.echr.coe.int

Corte Suprema de Justicia El Salvador, puede consultarse página web: www.csj.org.sv

Corte Constitucional de Colombia, puede consultarse página web:
www.corteconstitucional.gov.co

Consejo Nacional de la Judicatura de El Salvador, puede consultarse página web:
www.cnj.org.sv

Fundación para el Debido Proceso, puede consultarse página web: www.dplf.org.

Instituto de Derechos humanos de la UCA, IDHUCA., puede consultarse página web: www.uca.edu.sv

Universidad Autónoma de Barcelona. UAB., puede consultarse página web: www.uab.es

Universidad Autónoma de México. UNAM, puede consultarse página web: www.unam.edu.mx