

PROTECCIÓN JURÍDICO CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS DE FUENTE INTERNACIONAL EN LOS ORDENAMIENTOS DE LATINOAMÉRICA

Héctor Fix-Zamudio*

SUMARIO. I. Introducción. II. Los derechos fundamentales internos de consagración constitucional y los de fuente internacional. III. Los instrumentos constitucionales internos de protección de ambos derechos fundamentales. IV. Los mecanismos de tutela internacional. V. La responsabilidad nacional e internacional de los Estados latinoamericanos por la violación de los derechos humanos de fuente internacional. VI. Necesidad del establecimiento de procedimientos internos eficaces para cumplir con las reparaciones establecidas por los organismos internacionales de protección de los derechos humanos. VII. Conclusiones.

I. Introducción.

1. No obstante el espectacular desarrollo de los instrumentos internacionales de los derechos humanos y de los organismos encargados de su protección, inclusive a nivel jurisdiccional, tenemos la convicción de que la tutela esencial de los derechos humanos corresponde a los Estados en su ámbito interno, ya que es indudable que los organismos internacionales sólo desarrollan una función, desde luego de gran importancia, pero exclusivamente *subsidiaria y complementaria*.

* Investigador Emérito del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Presidente Honorario del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional.

2. Además subsiste la regla fundamental, aun cuando de gran flexibilidad establecida por la jurisprudencia de los mismos organismos internacionales de protección de derechos humanos, de que es *indispensable el agotamiento de los recursos internos antes de acudir a la vía internacional*, por lo que es indispensable perfeccionar los instrumentos internos para que los mismos sean *eficaces y efectivos*, de tal manera que la tutela de los derechos fundamentales en el ámbito nacional desempeñe una función esencial, de modo que acudir a la vía internacional sea excepcional, cuando no sea posible lograr la protección primaria que corresponde a los Estados dentro de su jurisdicción.

3. Por otra parte, a partir de la creación de la Organización de las Naciones Unidas en el año de 1945, con la cual se inició una preocupación de la comunidad internacional por la tutela de los derechos humanos, lesionados gravemente por los regímenes autoritarios que desencadenaron la segunda guerra mundial, se produjo una transformación esencial en el campo del derecho internacional, en cuanto se modificó la regla tradicional de que los sujetos del propio derecho eran exclusivamente los Estados, para reconocer a los individuos y a los grupos sociales también como sujetos activos del derecho internacional, lo que dio lugar al surgimiento de una nueva disciplina, extraordinariamente dinámica y de carácter progresivo, es decir *el derecho internacional de los derechos humanos*.

4. Al mismo tiempo se produjo en los ordenamientos constitucionales contemporáneos una continua y progresiva *internacionalización* particularmente en el campo de los derechos fundamentales, con la ratificación e incorporación en el ámbito interno de los derechos establecidos por los numerosos instrumentos de carácter internacional, especialmente los de carácter genérico, pero también varios que establecen la regulación específica de algunos derechos humanos en particular. Por lo que respecta a América Latina, esta internacionalización se produjo de manera más lenta, especialmente por la existencia en las décadas de los setenta a los ochenta del siglo XX, de varios gobiernos autoritarios, algunos de carácter castrense, que infringieron de manera generalizada y gravemente los derechos fundamentales de sus habitantes, pero debido al retomo de los regímenes constitucionales y la expedición de nuevos textos constitucionales o de

reformas esenciales de los mismos, se inició una tendencia cada vez más acelerada de ratificación e incorporación de los derechos fundamentales establecidos en instrumentos internacionales.

5. Sin embargo, al menos por lo que se refiere a nuestra región, salvo aquellas Constituciones que expresamente han reconocido el carácter constitucional y en ocasiones, inclusive supraconstitucional, de algunos de estos derechos internacionales, no existe una conciencia plena, al menos por lo que se refiere a legisladores y a los tribunales, de que tales derechos, al ser incorporados al ámbito interno, se transforman en *derechos nacionales de fuente internacional*, reconocimiento que es esencial para que tales derechos puedan aplicarse de manera cotidiana, directa e inmediata, y no se contemplen como derechos externos cuya tutela está encomendada a los organismos internacionales. Despertar esa conciencia generalizada es el propósito de este sencillo trabajo.

II. Los derechos fundamentales internos de consagración constitucional y de fuente internacional.

6. Uno de los aspectos esenciales tanto de la democracia clásica del siglo XIX y con mayor razón de los ordenamientos constitucionales de nuestra época son las declaraciones de derechos incorporadas a las Cartas Fundamentales a partir de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que se integró a la Constitución francesa de 1791, mismo año en la que entraron en vigor las enmiendas a la Constitución Norteamericana de 1787, que elevaron a rango federal los derechos fundamentales establecidos previamente en las Cartas locales expedidas durante la guerra de independencia. Este ejemplo fue seguido por las Constituciones latinoamericanas elaboradas con posterioridad a la independencia de España, que siguieron el ejemplo de las Cartas norteamericana y francesas revolucionarias, aun cuando en nuestra región tenían más bien carácter declamatorio, ya que en muchos de nuestros países predominó durante buena parte del siglo XIX, la tendencia hacia los regímenes de caudillos autoritarios.

7. Sin embargo, debe destacarse que fue en América Latina en la que se inició el llamado *constitucionalismo social*, en cuanto la Carta Federal mexicana de 1917 fue la primera en el mundo en elevar a rango

constitucional los *derechos sociales*, que hasta entonces habían sido consagrados en leyes ordinarias en los países industrializados, corriente que se generalizó en Europa Occidental en la primera posguerra, en virtud de la regulación de tales derechos por la Constitución alemana de Weimar de octubre de 1919, y que se consolidó en el Estado de Derecho Democrático y Social que se generalizó en la segunda posguerra.

8. Se puede señalar que algunas de esas declaraciones de derechos incorporadas a las Constituciones Latinoamericanas son muy avanzadas, al menos en teoría, tanto por lo que respecta a los derechos clásicos individuales, como también a los económicos, sociales y culturales, estos últimos a partir de la Constitución mexicana de 1917, y que se generalizó en las Cartas expedidas al terminar la segunda guerra mundial, de manera que en las Constituciones de nuestra región ha existido y existe cada vez con mayor amplitud un conjunto muy importante de *derechos humanos de carácter constitucional*. Como ejemplos podemos citar los artículos 10 de la Constitución Italiana de 1948 y 25 de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania de 1948 y 8º., de la Constitución Portuguesa de 1976-1948.¹

9. Esta tendencia se observa también en las Cartas Fundamentales expedidas o reformadas a partir de 1989, cuando los países del Este de Europa abandonan el modelo soviético para incorporarse al derecho de Europa Occidental, y como paradigmático de esta transformación se puede citar lo dispuesto por el artículo 15, fracción 4, de la Constitución de la Federación Rusa de diciembre de 1993, el cual establece:

Los principios y normas del derecho internacional y los tratados internacionales aprobados por la Federación Rusa son parte de su sistema jurídico. En el caso de que dichos tratados internacionales establezcan normas contrarias a las contenidas en las leyes, entonces se aplican las normas de los tratados internacionales.²

* Cfr. La Pégola Antonio, *Constitución del Estado y normas internacionales*, trad. de José Luis Cascajo Castro y Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, México, UNAM, 1985; *Id. El constitucionalismo ante el derecho internacional*, trad. de José Luis Cascajo Castro, Salamanca, Universidad de Salamanca, 1987.

2 Cfr. Van der Berg, Ger P. "Human Rights in the Legislation and in the Draft Constitution of the Russian Federation", en *Review of Central and East European Law*, núm. 3, 1992, pp. 197-251; Becerra Ramírez, Manuel, *La Constitución Rusa de 1993*, México, UNAM, 1995, p. 31.

10. Pero también debido al restablecimiento de los gobiernos democráticos en Latinoamérica al superarse la trágica época de una mayoría de gobiernos autoritarios, se inició un movimiento muy vigoroso hacia la *internacionalización* de los derechos fundamentales, al ratificarse los instrumentos internacionales generales de derechos humanos, los que se incorporaron al ámbito interno de acuerdo con su regulación constitucional, con lo cual perfeccionaron y complementaron los de carácter constitucional y forman parte de los ordenamientos nacionales.³

11. De manera paulatina *el derecho internacional de los derechos humanos* fue reconocido por los ordenamientos latinoamericanos, algunos de los cuales establecen la jerarquía superior de los tratados internacionales en general, pero en particular los que consagran derechos humanos en el ámbito interno, aun cuando en un nivel por debajo de las normas constitucionales, pero en otros se produce un reconocimiento expreso de la jerarquía constitucional de algunos instrumentos internacionales de derechos humanos, como ocurre con las Constituciones peruana de 1979;⁴ Argentina, reformada en agosto de 1994;⁵ y la de Venezuela de 1999.⁶ Esta última, al menos por lo que se refiere a los derechos fundamentales, debe considerarse como la más avanzada, ya que dispone que los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por dicho país tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno en la medida que contengan normas sobre su goce y ejercicio *más favorables* a las

3 Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "El derecho internacional de los derechos humanos en las Constituciones Latinoamericanas y en la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en la obra *The Modern World of Human Rights. El mundo moderno de los derechos humanos. Essays in Honor, Ensayos en honor, Thomas Buergenthal*, San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1996, pp. 159-207.

4 Cfr. García Sayán, Diego, "Constitución Política y política exterior", en *La Constitución diez años después*, Lima, Constitución y Sociedad-Fundación Friedrich Naumann, 1989, pp. 205-221.

5 Cfr. El artículo 75, inciso 22 de la Constitución Argentina reformada el 22 de agosto de 1994, enumera expresamente como instrumentos internacionales con jerarquía constitucional a los siguientes: Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de los Derechos del Hombre; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional sobre Derechos Sociales, Económicos y Culturales; el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Protección y Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación sobre la Mujer; la Convención sobre la Tortura y otros Tratos o Penas Cruces, Inhumanos o Degradantes, y la Convención sobre los Derechos del Niño. Cfr. Bidart Campos, Germán J., *Manual de la Constitución reformada*. Buenos Aires, Ediar, 1998. tomo I, pp. 99-267.

6 Cfr. Ayala Corao, Carlos M., *La jerarquía constitucional de los tratados relativos a la derechos humanos y sus consecuencias*, México, FUNDA, 2003.

establecidas por dicha Carta Fundamental, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del poder público.⁷

12. Sin embargo, puede afirmarse que de manera indirecta se ha producido un reconocimiento generalizado del nivel constitucional de los derechos de fuente internacional, en virtud de que existe el convencimiento de la doctrina y paulatinamente de los organismos legislativos y jurisdiccionales, sobre la aplicación inmediata y directa tanto de los derechos constitucionales y como aquellos de fuente internacional.⁸

13. En efecto, de manera superficial se puede advertir que un número importante de ordenamientos latinoamericanos han reconocido el principio de la preeminencia del derecho internacional, especialmente la de los tratados de derechos humanos, sobre el derecho interno. Como ejemplos podemos citar las Constituciones de: Brasil (1988), artículo 5º., parágrafo LXXVII, inciso 2o.;⁹ Colombia (1991), artículo 93;¹⁰ Costa Rica (1949), artículo 7º., primer párrafo;¹¹ Chile (1980.1989), artículo 5º.;¹² Guatemala (1985), artículo 46;¹³ Nicaragua (1987-2000), artículo 46;¹⁴ y Paraguay (1992), artículo 137 y 142,¹⁵ entre otros.

7 El artículo 23 de la Carta venezolana vigente, dispone: “*Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tiene jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno en la medida que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución y en la leyes de la República y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del poder público.*” (El subrayado es nuestro). Cfr. Brewer-Carías, Alian R., *La Constitución de 1999. Comentada*, Caracas, Editorial Arte, 2000, p. 161. Este autor considera que el citado precepto debe considerarse como una de las grandes innovaciones de esta Carta Fundamental.

8 Cfr. Corcuera Cabezut, Santiago, *Derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos*, México, Oxford University Press, 2002. esp. pp. 139-193.

9 El citado precepto dispone: “(…). Los derechos y garantías expresamente consagrados en esta Constitución no excluyen otros que se desprenden de la regulación y de los principios adoptados en los tratados internacionales en los que sea parte la República Federativa de Brasil.”

10 De acuerdo con este precepto de la Carta colombiana: “*Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos, ratificados por Colombia.*” (El subrayado es nuestro). “Según la parte relativa de este artículo, “Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, *autoridad superior a las leyes*” (...). El subrayado es nuestro).

12 Debe destacarse la redacción de este precepto, tal como fue reformado por el plebiscito de 30 de Julio de 1989: *El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos garantizados por esta Constitución, así como en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.*” (El subrayado es nuestro).

13 Este precepto establece: “Preeminencia del derecho internacional. *Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno.*” (El subrayado es nuestro).

14. Inclusive la jurisprudencia mexicana, que siguiendo el ejemplo de los criterios establecidos por la Corte Suprema Federal de los Estados Unidos,¹⁶ (ya que el artículo 133 de la Carta Federal de México se inspiró directamente en el artículo VI de la Constitución de los Estados Unidos),¹⁷ había considerado de manera reiterada que los tratados internacionales ratificados por el Ejecutivo y aprobados por el Senado Federal, tenían el mismo nivel que el de las leyes federales, se apartó de esta tesis tradicional en una sentencia pronunciada el 11 de mayo de 1999, en la cual estimó que los propios tratados internacionales están situados de manera inmediata por debajo de la Constitución, por lo que tienen un rango superior al de las leyes federales y las de las Entidades Federativas.¹⁸

III. Los instrumentos constitucionales internos de protección de ambos derechos fundamentales.

15. En un breve recorrido por los mecanismos internos de protección de los derechos humanos en los ordenamientos constitucionales latinoamericanos, podemos afirmar como observación preliminar, que son muy numerosos, debido a que la trágica y dolorosa experiencia de las violaciones graves y generalizadas de los derechos

14 El citado artículo 46 vigente de la Constitución de Nicaragua, también debe considerarse significativo y por ello consideramos conveniente su transcripción: "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 la plena vigencia de los derechos consagrados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; en el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales; en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas, y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos."

15 Si bien el artículo 137 citado sitúa a los tratados convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados una jerarquía inmediatamente inferior a la de la Constitución, el artículo 142, implícitamente confiere un rango superior a los tratados de derechos humanos. En efecto, esta última disposición establece: "De la denuncia de los tratados. Los tratados internacionales relativos a los derechos humanos no podrán ser denunciados sino por los procedimientos que rigen para la enmienda de la Constitución."

16 Cfr. Henkin, Louis, *Foreign Affairs and the United States Constitution*, 2a. ed., Oxford-New York, Clarendon Press, 1996, pp. 121-230.

17 Cfr. Carpizo, Jorge, "La interpretación del artículo 133 constitucional", en su libro *Estudios de derecho constitucional*, 6ª. ed., México, Porrúa, 1999, pp. 22-24; Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmena, Salvador, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, 3a. ed., México, Porrúa-UNAM, pp. 70-79.

18 Este último criterio jurisprudencial se estableció por unanimidad de diez votos (sobre once) al resolver el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia el 11 de mayo de 1999, el amparo en revisión 14775/98, promovido por el Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo, tesis LXXVII/99 publicada en el *Informe de Labores de la Suprema Corte de Justicia*, 1999, pp. 841-843. Pueden consultarse los profundos comentarios sobre esta tesis por los juristas mexicanos Becerra, Manuel; Carpizo, Jorge; Corzo, Edgar y López Ayllón, Sergio, en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 3, julio-diciembre de 2000, pp. 169-208.

humanos por los gobiernos autoritarios, predominantemente militares, que como es sabido predominaron en nuestra región en una época que esperamos haya sido superada, lo que provocó una reacción para evitar se repitiesen dichos abusos, por conducto del perfeccionamiento de los instrumentos tradicionales como el *derecho de amparo* y el *hábeas corpus* así como con la creación de otros procedimientos específicos para la protección entre ellos el llamado *hábeas data*, que tuvo su origen en la Constitución Federal brasileña de 1988, pero que se ha extendido a otros ordenamientos de Latinoamérica.

16. En nuestra región han predominado desde las Cartas Fundamentales expedidas en la segunda mitad del siglo XIX, dos instrumentos inspirados en el derecho público angloamericano, particularmente de los Estados Unidos, por lo que respecta al *hábeas corpus* de origen inglés como es bien sabido,¹⁹ pero que también fue reconocido por las colonias inglesas en América y consagrado en las Constituciones locales norteamericanas expedidas inclusive durante la lucha de independencia y posteriormente incorporado al derecho federal y posteriormente a otros ordenamientos de tradición británica de la *Commo Ytwealthe*.²⁰ En las Cartas latinoamericanas se generalizó esta institución con su nombre original, que ya fue castellanizado y adoptada también con la denominación de *exhibición personal*, para tutelar los derechos de libertad y de integridad personales, y en otros ordenamientos pasó a formar parte integrante del derecho de amparo.²¹

17. Por lo que respecta al *derecho de amparo*, el mismo fue introducido en los ordenamientos constitucionales de México, con esa denominación de origen hispánico, primero en la Constitución del Estado de Yucatán de 1841, posteriormente en el ámbito nacional en el documento intitulado Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 (respecto de la Constitución Federal de 1824), y definitivamente en la Constitución

19 Cfr. Pollock, Frederick y Maitland, William, *History of English Law*, vol. II, reimpr. de la 2a. ed., Cambridge, Inglaterra, 1952, pp. 587-589.

20 Cfr. Sharpe, R.J., *The Law of "Habeas Corpus"*, Oxford, Oxford University Press, 1976, pp. 15 y ss.

21 Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, *La protección jurídica y procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales*, Madrid, Civitas-UNAM, 1982, pp. 61-77; Sagüés, Néstor Pedro, *Derecho procesal constitucional*. Tomo 4, *Habeas Corpus*, 2a. ed., Buenos Aires, Editorial Astrea, esp. estudio comparativo, pp. 1-60; Sánchez Viamonte, Carlos, *El hábeas corpus. Garantía de Liberad*, 2a. ed., Buenos Aires, Editorial Perrot, 1956; García Belaúnde, Domingo, "El hábeas corpus latinoamericano", en su libro *Derecho procesal constitucional*, 2a. ed.. Santa Fe de Bogotá, Editorial Temis, 2001, pp. 89-115.

Federal de 1857,²² con el propósito esencial de encomendar a los tribunales federales la protección de los derechos constitucionales de carácter individual (calificados de acuerdo con la tradición francesa como *garantías individuales*), contra la violación de los mismos por actos o disposiciones legislativas de cualquier autoridad. Debe aclararse que los mismos creadores de esta institución: Manuel Crescencio García Rejón, en la Constitución del Estado de Yucatán de 1841;²³ Mariano Otero en las reformas de 1847 a la Carta Federal de 1824,²⁴ y los constituyentes de 1856-1857, señalaron de manera expresa que se inspiraron para introducir esta institución, en la revisión judicial de los Estados Unidos,²⁵ tal como había sido expuesta por el ilustre humanista francés Alexis de Tocqueville en su clásica obra *La Democracia en América del Norte*²⁶ cuya traducción castellana publicada en París en 1836 fue ampliamente conocida por los juristas latinoamericanos de la época.²⁷

18. El paradigma mexicano del juicio de amparo en su configuración original de instrumento constitucional de protección de los derechos humanos, entonces únicamente de carácter individual, fue incorporado con modalidades primero en varios países de Centroamérica

22 Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Breve introducción al juicio de amparo mexicano", en su libro *Ensayos sobre el derecho de amparo*, 3a. Ed., México, Porrúa-UNAM, 2003, pp. 11-13.

23 Cfr. el volumen publicado por la Suprema Corte de Justicia, *Homenaje a don Manuel Crescencio Rejón*, México, 1960; Fix-Zamudio, Héctor, "Algunos aspectos de la obra jurídica de Manuel Crescencio García Rejón, en *Edición conmemorativa. Medio siglo de la Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, UNAM, 1991, pp. 488-501.

24 La bibliografía sobre la obra de Otero como promotor del derecho de amparo es muy amplia, y entre los estudios principales citamos a Reyes Heróles, Jesús, "Estudio preliminar", en Otero *Obras*, México, Porrúa, pp. 74-82 Y 349-383; respectivamente: Fix-Zamudio, Héctor, *Acta Constitutiva y de Reformas, 1847*, Santa Fe de Bogotá, Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita. Universidad Extemado de

Colombia, *Temas de Derecho Público*. 46, 1997, pp. 46-60, y en la obra coordinada por Patricia Galena, *Las Constituciones de México*, 2a, ed., México, Fondo de Cultura Económica y Archivo General de la Nación, 2003, pp. 229-240; Sánchez Vázquez, Rafael, "La impronta de Mariano Otero en el Acta de Reformas de 1847", en la obra *La actualidad de la defensa de la Constitución. Memoria del Coloquio Internacional de la celebración del Acta de Reformas Constitucionales de 1847, origen federal del juicio de amparo mexicano*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación-UNAM, 1997, pp. 309-341;

25 Cfr. Eder, Phanor J. "Judicial Review in Latin América, en *Ohio Law Review*, otoño de 1960, pp. 571 y ss.

26 La primera edición en francés de dicha obra fue publicada en París en 1835, el mismo año en que apareció una traducción al inglés por Henry Reeve, *Democracy in América*, London, Saunders and Oley. De este última se han hecho múltiples reimpresiones en diferentes épocas, tanto en Inglaterra como en los Estados Unidos.

27 Esa primer traducción castellana de Sánchez de Bustamante se conoció en México el año siguiente, y además de la misma se hizo una reimpresión en 1855, año de la convocatoria para elección de los miembros del Congreso Constituyente del cual emanó la Carta Federal de 1857, que consagró el juicio de amparo de manera definitiva en su concepción histórica.

desde finales del siglo XIX,²⁸ y con posterioridad sirvió de modelo a otros ordenamientos de Latinoamérica. En la actualidad el derecho de amparo, según su concepción original, se ha consagrado en las Constituciones: *Argentina* (en la Carta Federal de 1856-1860, incorporado expresamente en las reformas de 1994, artículo 48, primero y segundo párrafos, pero con anterioridad en varias Cartas provinciales); *Bolivia* (1967), artículo 19; *Costa Rica* (1949, reformada en 1989/ artículo 48; *Ecuador* (1948, texto revisado en 1998), artículo 95; *El Salvador* (1983), artículo 247; *Guatemala* (1985), artículo 265; *Honduras* (1982), artículo 182), artículo 183; por supuesto *México* (1917), artículos 103 y 107; *Nicaragua* (1987), artículo 188; *Panamá* (1972-1983), artículo 50; *Paraguay* (1992), artículo 128; *Perú* (1993), artículo 200, inciso 2; *Uruguay* (1966) implícitamente artículos 7°. y 72, y *Venezuela* (1999), artículo 27. En estos ordenamientos el derecho de amparo se separa en ocasiones del hábeas corpus, ya que este último se utiliza para proteger, como se ha dicho, los derechos de libertad y de integridad personales, y el amparo a los demás derechos fundamentales, pero en otras se integra al este último como parte del mismo.²⁹

19. El derecho de amparo de origen mexicano, ha trascendido en una doble dirección: por una parte en la Constitución española republicana de 1931, que entonces comprendía también la tutela de la libertad e integridad personales, pero con escasa aplicación práctica debido a la inestable situación política de la República y posteriormente debido a la guerra civil que culminó con la prolongada dictadura del

²⁸ El primer país que consagró el amparo con posterioridad a su consagración en la Constitución mexicana de 1857, lo fue El Salvador en su Carta Fundamental de 13 de agosto de 1886, y lo siguieron Honduras y Nicaragua en sus Constituciones y leyes de amparo expedidas en el año de 1894; Guatemala en la reforma constitucional de 11 de marzo y Argentina en la Carta de la Provincia de Santa Fe de 13 de agosto de 1921 y con posterioridad en varias legislaciones latinoamericanas que se citan en el texto. Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Diversos significados del amparo en el derecho iberoamericano", en *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, núm. 52, enero-abril de 1965, pp. 119-132, reproducido en *Rivista di diritto agrario*, Milano, julio-septiembre de 1967, pp. 502-518, e incorporado posteriormente en el libro del mismo autor, *Latinoamérica: Constitución, proceso y derechos humanos*, México, Unión de Universidades de América Latina-Miguel Ángel Porrúa, 1985, pp. 17-52.

²⁹ Cfr. Brewer-Carías, Alian R., *El amparo a los derechos humanos y libertades fundamentales (una aproximación comparativa)*. Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 1993; Ayala Corao, Carlos, *Del amparo constitucional al amparo latinoamericano como instituto de protección de los derechos humanos*, Caracas-San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Editorial Jurídica Venezolana, 1998; Fix-Zamudio, Héctor, "El juicio de amparo mexicano. Su proyección en Latinoamérica y en los instrumentos internacionales", aparecido originalmente en *Memoria de El Colegio Nacional*, 1999, México, 2000, pp. 53-114, e incorporado posteriormente al libro del mismo autor, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, cit. *supra* nota 22, pp. 847-912.

General Franco.³⁰ Al iniciarse el orden constitucional con la Carta Democrática de 1978, se restableció el derecho de amparo, que actualmente asume una gran importancia para la protección de los derechos fundamentales (aun cuando la libertad y la integridad se encomienda al hábeas corpus), primero ante los tribunales ordinarios con un procedimiento preferente y sumario y en segundo grado ante el Tribunal Constitucional.³¹

20. El derecho de amparo mexicano, además de servir de paradigma a instrumentos equivalentes y similares establecidos en los ordenamientos latinoamericanos, ha sido incorporado a varios instrumentos internacionales, como el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Bogotá, mayo de 1948); el artículo 8°. de la Declaración Universal de Derechos Humanos (París, diciembre de 1948); artículo 2°, inciso segundo, del Pacto de las Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos (Nueva York, diciembre de 1966), y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José, Costa Rica, noviembre de 1969). En esencia en todos estos instrumentos se le regula como un *procedimiento efectivo*,

30 Cfr. Reyes, Rodolfo, *La defensa constitucional*, Madrid, Calpe, 1934; Fix-Zamudio, Héctor, "El derecho de amparo en México y en España. Su influencia recíproca, en *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, enero-febrero de 1979, pp. 227-309, posteriormente apareció en traducción al italiano de Paolo Saitta, "Il diritto d'amparo in México e in Spagna", en *Diritto e Società*, núm. 2, Padova, 1979, pp. 232-262, y finalmente incorporado al libro del mismo autor. *Ensayos sobre el derecho de amparo*, citado en la nota anterior, pp. 285-328; Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, "La acción constitucional de amparo en México y en España, México, Porrúa, 1998, pp. 123-135; *Id.*, "Rodolfo Reyes y el recurso de amparo español", en *Ars Juris, Revista del Instituto de Documentación e Investigación Jurídica*, Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana, núm. 22, México, 1999. La práctica del derecho de amparo español fue escasa durante la vigencia de la Constitución republicana de 1931, ya que únicamente se dictaron treinta y cinco fallos pronunciados por el Tribunal de Garantías Constitucionales, los que pueden consultarse en el libro de García Ruíz, José Luis, *El recurso de amparo en el derecho español*, Madrid, Editora Nacional, 1980, pp. 185-272; Ruíz Lapeña, Rosa María, *El Tribunal de Garantías Constitucionales en la II República Española*, Barcelona, Bosch, 1982, pp. 274-284; Bassols Coma, Manuel, *La jurisprudencia del Tribunal de Garantías Constitucionales de la Segunda República*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1981, entre otros.

31 La bibliografía sobre el actual derecho de amparo español es muy abundante, por lo que citaremos sólo las obras monográficas más recientes: Cascajo Castro, José L., y Gimeno Sendra, Vicente, *El derecho de amparo*, 1°. reimpresión, Madrid, Tecnos, 1985; Cordón Moreno, Faustino, *El proceso de amparo constitucional*, 2°. ed., Madrid, La Ley, 1992; Gimeno Sendra, Vicente y Garberí Llobregat, *Los procesos de amparo (ordinario, constitucional e internacional)*, Madrid, Editorial Colex, 1994; Fernández Farreras, Germán, *El recurso de amparo según la jurisprudencia constitucional. Comentario al Título III de la LOTC*, Madrid, Marcial Pons, 1994; Rubio Llórente, Francisco "El recurso de amparo constitucional" en *La Jurisdicción constitucional en España*, Madrid, Tribunal Constitucional-Centro de Estudios Constitucionales, 1995, pp. 125-173; Aragón Reyes, Manuel, "Algunas consideraciones sobre el derechos de amparo", en la obra Vega Gómez, Juan, Corzo Sosa, Edgar (Coords.), *Instrumentos de tutela y justicia constitucional*, México, UNAM, 2002, pp. 27-50, entre otros.

sencillo y breve que debe hacerse valer ante los tribunales y organismos internos, como requisito previo para acudir a las instancias internacionales.³²

21. A) Entre los *instrumentos procesales equivalentes* al derecho de amparo, y que por lo mismo deben considerarse comprendidos en un sentido amplio del propio amparo, podemos señalar a) el *mandado de segurancia* establecido en el derecho constitucional brasileño a partir de la Carta Federal de 1934, y que regula actualmente el artículo 5°. parágrafo LXIX, de la vigente Constitución de 5 de octubre de 1988. Esta institución ha sido traducida al castellano como *mandamiento de amparo*;³³ b) el *recurso de protección* regulado por el artículo 20 de la Constitución chilena de septiembre de 1980, reformada en 1989.³⁴ Esta denominación se debe a que la Carta anterior de 1925 introdujo el recurso de amparo como equivalente al hábeas corpus para la protección de la libertad y de la integridad personales, y subsiste actualmente,³⁵ y c) la *acción de tutela* establecida por el artículo 88 de la Constitución colombiana de 7 de julio 1991, para la protección de los derechos fundamentales que la misma Carta Fundamental establece.³⁶

32 Cfr. Martens, Fierre, *Le droit de recours effectif devant les instances nationales en case de violation d'm droit de l'homme*, Bruselas, Université de Bruxelles, 1973, pp. 2-23, 31-46.

33 Cfr. La bibliografía sobre el instrumento brasileño es muy amplia, por lo que haremos referencia únicamente a varios estudios relativamente recientes: Sidou, Othon, J.M. "*Habeos corpus*", *mandado de segurancia, mandado de injunQao, "hábeas data", agao popular. As garantías ativas dos direitos coletivos*, 5a. Ed., Rio de Janeiro, Forense, 1998; Flaks, Milton, *Mandado de seguranyi. Pressupostos de inpretaQao*, Rio de Janeiro, Forense, 1980; Barbi, Celso Agrícola, *Do mandado de seguranza*, 3a. Ed., Rio de Janeiro, Forense, 1980; Silva, José Afonso, *Curso de directo constitucional positivo*, 6a. ed., Sao Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, pp. 390-391

34 Cfr. Soto Kioss, Eduardo, *El recurso, de protección. Orígenes, doctrina y jurisprudencia*. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1989; Lira Herrera, Sergio, *El recurso de protección. Naturaleza jurídica, doctrina y jurisprudencia*. Santiago de Chile, 1990; Verdugo Markovic, Mario; Pffefer Urquiaga, Emilio y Nogueira Alcalá, Humberto, *Derecho constitucional*. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1994, tomo I, pp. 337-346.

35 Cfr. el constitucionalista chileno Estévez Gasmuri, Carlos, *Elementos de derecho constitucional*. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1949, pp. 143-144, se refiere a dicha institución calificándola de "amparo" o de "hábeas corpus". Utiliza las mismas denominaciones Caffarena de Giles, Elena, *El rcurso de amparo frente a las situaciones de emergencia*. Santiago, 1957, pp. 152-187; Verdugo Marikovic, Mario; Pffefer Urquiaga, Emilio y Nogueira Alcalá, Humberto, *Derecho Constitucional*, citado en la nota anterior, tomo I, pp. 330-337

36 Cfr. ente otros, Arenas Salazar, Jorge, *La tutela. Una acción humanitaria*, 2a. ed.. Santa Fe de Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley, 1993; Charry, J.M., *La acción de tutela*, reimpresión. Santa Fe de Bogotá, Temis, 1.992; Monroy Torres Marcía y Alvarez Rojas Fernando, *Jurisprudencia de la Corte Constitucional*, Vols. III y IV, *La acción de tutela*. Santa Fe de Bogotá, Juris Editores, 1993; Osuna Patino, Néstor Iván, *Tutela y amparo; derechos protegidos*. Santa Fe de Bogotá, Universidad Extemado de Colombia, 1998, excelente estudio comparativo entre la acción de tutela colombiana y el recurso de amparo constitucional español; Fix-Zamudio, Héctor, "Amparo y tutela", en *Anuario de El Colegio Nacional*, 1996, México, 1997, pp. 61-92, reproducido en el libro del mismo autor. *Ensayos de amparo*, cit. *supra* nota 22, pp. 695-726.

22. B) Pero además de estos procedimientos tutelares, en el derecho latinoamericano reciente se han creado otros mecanismos *similares al derecho de amparo* para la protección de ciertos derechos fundamentales que se consideran de particular importancia. Varios de estos instrumentos fueron introducidos en la Constitución Federal brasileña de octubre de 1988. Entre ellos deben mencionarse: a) el *mandado de segurança coletivo*, artículo 5º., parágrafo LXX, de dicha Ley Fundamental, el cual protege derechos de carácter colectivo por medio de un procedimiento sencillo y breve que caracteriza la misma institución en el ámbito individual, y que puede ser interpuesto por partidos políticos con representación en el Congreso Nacional; por organizaciones sindicales o por asociaciones legalmente constituidas y en funcionamiento, que tengan cuando menos un año, en defensa de los intereses de sus respectivos miembros o asociados.³⁷

23. b) La citada Constitución brasileña de 1988 estableció en su artículo 5o., parágrafo LXXII, la institución con el nombre equívoco de *mandado de injuncao*, que no obstante tener similitud con la institución angloamericana del *injunction*,³⁸ que consiste en una orden judicial prohibitiva ya sea provisional o definitiva, en tanto que el citado procedimiento brasileño tiene el significado opuesto, ya que procede cuando la ausencia de una norma reglamentaria impida el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales o de las prerrogativas que se refieren a la nacionalidad, la soberanía y la ciudadanía, lo que implica que se trata de un mecanismo para lograr que se supere la omisión en que incurre una autoridad con facultades legislativas para dictar disposiciones reglamentarias.³⁹ Esta institución tiene cierta similitud con el llamado *writ of mandamus* del derecho angloamericano, que

37 Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Avances y perspectivas de los derechos humanos en Latinoamérica", en *Memoria del VI Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Santa Fe de Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998, tomo II, pp. 805-858, reimpreso en el libro del mismo autor. *Protección Jurídica de los Derechos Humanos. Estudios comparativos*, 2a. ed., México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1999, pp. 413-454.

38 Cfr. Dobbyn, John F., *Injunctions in a Nutshell*, St. Paul, Minnesota, West Publishing, 1974.

39 Cfr. Sidou, Othon, J.M., "Las nuevas figuras del derecho procesal constitucional brasileño: mandado de injunção y hábeas data", trad. de Héctor Fix-Zamudio, Héctor, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 70, enero-abril de 1991, pp. 179-186; Silva, José Afonso da, *Mandado de injunção e hábeas data*. Sao Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, pp. 35-69; Barbosa Moreira, José Carlos, "O hábeas data brasileiro e sua lei regulamentadora", en la obra *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, San José, Costa Rica, Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998, vol. II, pp. 1097-1097-1114.

significa la petición de una orden judicial para obligar a una autoridad remisa a que cumpla con una obligación legal.

24. c) La institución brasileña que ha logrado mayor repercusión en varios ordenamientos constitucionales latinoamericanas es la denominada *habeas data*, introducida por el artículo 5°, parágrafo LXXXII, de la citada Carta Federal de 1988, instrumento que procede para lograr el conocimiento de informaciones relativas al promovente y que consten en registro o bancos de datos pertenecientes a entidades gubernamentales de carácter público, o bien para obtener la rectificación de datos, cuando el afectado no prefiere hacerlo por conducto de una proceso reservado ya sea judicial o administrativo de carácter ordinario. Como puede observarse, dicho instrumento protege a los gobernados contra las posibles afectaciones de la información electrónica que se ha extendido de manera notable en nuestra época y puede lesionar gravemente a los particulares.

25. El *habeas data* de origen brasileño ha sido consagrado también con ese nombre y funciones similares, en las Constituciones de Paraguay de 1992 (artículo 135); de Perú de 1993 (artículo 200, inciso c);⁴⁰ en la reforma sustancial de agosto de 1994 a la Carta Federal de Argentina, como una variante del derecho de amparo (penúltimo párrafo del artículo 43); de Ecuador, reforma de 1998 (artículo 94);⁴² y de Venezuela de 1999 (artículo 28).⁴³

26. A los procedimientos anteriores, deben agregarse las llamadas *acciones populares*, que también se utilizan en algunos ordenamientos

40 Cfr. Ortecho Villena, Víctor Julio, *Jurisdicción constitucional. Procesos constitucionales*, Trujillo, Perú, Fondo Editorial de la Universidad Antenor Orrego de Trujillo, 1998, pp. 193; Rodríguez Domínguez, Elvito, *Derecho procesal constitucional*. Lima, Grijey, 1997, pp. 169-170; Abad Yupanqui, Samuel B., "Hábeas data y conflicto entre órganos constitucionales. Dos procesos constitucionales", en *La Constitución de 1993. Análisis y comentarios*. Lima, Comisión Andina de Juristas, 1994, pp. 265-272. 41 Cfr. Ekmekdjian, Miguel Ángel y Pizzolo Calogero, hijo, *Habeas Data. El derecho a la intimidad/rente a la revolución informática*, Buenos Aires, Desalma, 1996, pp. 96-115; Sagúes, Néstor Pedro, *Derecho procesal constitucional*, tomo 3, *Acción de amparo*, 4a. ed., Buenos Aires, Editorial Astrea, 1995, Capítulo XXVII, "Amparo y Hábeas Data en la reforma constitucional de 1994", pp. 663-687; Seisdedos, Felipe, "Amparo, Hábeas Data y Hábeas Corpus en la reforma de 1996, en la obra *Derecho Constitucional de la reforma de 1994*, Mendoza, Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos, Ediciones De Palma, 1995, tomo I, pp. 445-448, Bidart Campos, Germán J., *Manual de la Constitución Reformada*, cit. *supra* nota 5, tomo II, pp. 387-393.

42 Cfr. Salgado Pesantes, Hernán, "La jurisdicción constitucional en el Ecuador", en la obra coordinada por Domingo García Belaúnde y Francisco Fernández Segado, *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Madrid, Dykinson, 1997, pp. 586-587.

43 Cfr. Brewer-Cariás, Alian R., *La Constitución de 1999*, cit. *supra* nota 7, pp. 163-164.

latinoamericanos para la impugnación abstracta de inconstitucionalidad de leyes generales, especialmente en Colombia y Venezuela, pero nos interesa en su modalidad de instrumentos establecidos para la *protección de los llamados intereses difusos o transpersonales*, es decir aquellos que pertenecen a grupos sociales indeterminados, como son los relativos a los consumidores, los afectados por el medio ambiente y por las obras urbanas, así como el menoscabo de los bienes de carácter histórico y cultural, y la seguridad y la salubridad públicas, entre otros.⁴⁴ En este sentido podemos mencionar las acciones populares consagradas por los artículos 5º, parágrafo LXXIII, de la Constitución Federal brasileña de 1988 (si bien con menos amplitud ya había sido introducida en la Constitución Federal de 1946),⁴⁵ y 88 de la Carta Fundamental colombiana de 1991.⁴⁶ Esta tutela de intereses difusos fue regulada por la Constitución argentina reformada en agosto de 1994, como un sector del derecho de amparo, de acuerdo con artículo 43, segundo párrafo.⁴⁷

27. A los instrumentos procesales que hemos mencionado anteriormente es preciso agregar la implantación reciente en varios ordenamientos constitucionales latinoamericanos de *organismos no jurisdiccionales* protectores de los derechos humanos, con diversas denominaciones, como las de *Parlamentary Commisioner for Administration*, *Médiateur*, Abogacía Popular y *Difensore Cívico*, entre otros, pero todos ellos inspirados directa o indirectamente en el modelo escandinavo del *Ombudsman*.⁴⁸

44 Sobre los llamados “intereses difusos o trascendentales”, existe una amplia bibliografía, pero nos limitamos, como en casos similares, a citar algunos de los estudios más recientes, Lozano-Higuero y Pinto, Manuel, *La protección procesal los intereses difusos*, Madrid, 1984; Hernández Martínez, María del Pilar, *Mecanismos de tutela de los intereses difusos y colectivos*, México, UNAM, 1997; Fernández Segado, Francisco, “La dinamización de los mecanismos de garantía de los derechos y de los intereses difusos en el Estado Social”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 83, mayo-agosto de 1995, pp.

45 Cfr. Barbosa Moreira, José Carlos, “Legitimación para la defensa de los intereses difusos”, en la obra *Congreso Nacional de Derecho Procesal*, La Plata, 1981, t. II, pp. 1240-1288, Neves, Celso, “Legitima(ção) processual e a nova Constitui(ção)”, en *Revista de Processo*, núm. 56, octubre-diciembre de 1989, pp. 1-40; Silva, José Afonso da, *Curso di directo constitucional positivo*, cit. *supra* nota 33, pp. 400-408.

46 Cfr. SÁCHICA, Luis Carlos, *Nuevo derecho constitucional colombiano*, 10a. ed., Santa Fe de Bogotá, Temis, 1992, pp. 213-222; SÁCHICA Méndez, Matha Victoria, “Derechos colectivos. Mecanismos de protección. Hacia un derecho participativo y solidario”, en la obra *Jurisdicción constitucional de Colombia. La Corte Constitucional 1992-200. Realidades y perspectivas*, Santa Fe de Bogotá, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla-Konrad Adenauer Stiftung, 2001, pp. 105-113.

47 Cfr. Gozañi, Osvaldo A., *El derecho de amparo. Los nuevos derechos y garantías del art. 43 de la Constitución Nacional*, 2ª. ed., Buenos Aires, Depalma, 1998, pp. 86-100; Natale, Alberto, *Comentarios a la Constitución. La reforma de 1994*, Buenos Aires, Depalma, 1995, pp. 66-69

48 Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, “Reflexiones comparativas sobre el Ombudsman”, en *Memoria de El Colegio Nacional*, 1979, México, 1980, pp. 99-149, reproducido en el libro del propio autor, *Protección jurídica*

28. Como es sabido dichos organismos surgieron en los países escandinavos y posteriormente se establecieron en las Cartas Fundamentales de varias tradiciones jurídicas, es decir tanto en el derecho continental europeo como en los angloamericanos, con el objeto de proteger a los derechos e intereses legítimos de los gobernados contra la conducta administrativa de las autoridades públicas, por medio de un procedimientos de gran flexibilidad y rapidez, que procura lograr una conciliación rápida con las propias autoridades, y de no lograrlo, después de una investigación, el procedimiento culmina con recomendaciones no obligatorias, de carácter público, que si son aceptadas por las mismas autoridades, adquieren carácter imperativo.

29. La introducción de dichos organismos no jurisdiccionales en el derecho latinoamericano tuvo como antecedente inmediato al *Defensor del Pueblo*, establecido en la Constitución democrática española de 1978,⁴⁹ conjuntamente con el Promotor de la Justicia de la Carta portuguesa de 1976-1982,⁵⁰ debido a que dichos ordenamientos se dictaron al superarse prolongadas dictaduras, por lo que su propósito esencial además de tutelar los derechos e intereses legítimos de los administrados, se concentró *esencialmente la protección de los derechos fundamentales de los gobernados*. Puede observarse de manera ostensible, que la influencia española ha sido predominante en América Latina, ya que la mayoría de los organismos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos reciben la denominación de Defensoría o Defensor del Pueblo.⁵¹

de los derechos humanos. *Estudios comparativos*, 2a. ed., México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1999, pp. 247-397; la obra comparativa editada por Gerald E. Caiden, *Intyeromational Handbook of the Ombudsman*. Tomo I, *Evolution and Present Function*. Tomo II, *Country Surveys*, Westport, Connecticut, 1983; Gil Rendón Raymundo, *El Ombudsman en el Derecho Constitucional Comparado*, México, McGraw-Hill, 2002, pp. 3-202.

49 Cfr. Gil Robles y Gil Delgado, *El control parlamentario de la administración (Ombudsman)*, 2a. ed., Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1981; Fairén Guillen, Víctor, *El Defensor del Pueblo: Ombudsman*, t. 1, Parte General, t. II, Parte Especial, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1982 y 1986.

50 Hacemos una traducción libre de la denominación *Provedor de Justina*. Cfr. Miranda, Jorge, *Manual de Directo Constitucional*, 3a. ed., Coimbra, Coimbra Editora Limitada, 1994, tomo III, pp. 254-257.

51 Cfr. Gil Robles y Gil Delgado, Alvaro, "El Defensor del Pueblo y su impacto en España y Latinoamérica", en *Revista de la Asociación Iberoamericana del Ombudsman*, Santa Fe de Bogotá, núm. 3, diciembre de 1994, pp. 53-84; Valladares Lanza, Leo, "El Ombudsman Latinoamericano", en la obra *Lober Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, San José, Costa Rica, Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998, vol.II, pp. 1485-1492.

30. En efecto, dichos organismos no jurisdiccionales se introdujeron esencialmente en las nuevas Constitucionales latino-americanas o en las reformadas con posterioridad. De manera muy esquemática podemos señalar que se han establecido organismos no jurisdiccionales para la tutela de los derechos humanos en las Constituciones de Argentina (Constitución de 1856-1860, reforma de 1994), artículo 86, *Defensor del Pueblo*-⁵² Bolivia (1967, reforma de 1994), artículos 127-131, *Defensor del Pueblo*; Colombia (1991), artículos 281-284, *Defensor del Pueblo* (como parte del Ministerio Público);⁵³ Costa Rica (Ley 7319 de 10 de diciembre de 1992, *Defensorio de los Habitantes*);⁵⁴ Ecuador (1978, reformada en 1998), artículo 96, *Defensorio del Pueblo*;⁵⁵ El Salvador (1983, reforma de 1991), artículo 194, fracción I, *Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos*; ⁵⁶ Guatemala (1985), artículos 274-275, *Procurador de los Derechos Humanos*; ⁵⁷ Honduras (1982), e o *Comisionado Nacional de los Derechos Humanos*; ⁵⁸ México, (1917, reformas de 1992 y 1999), artículo 102, Apartado B), *Comisión Nacional sobre Derechos Humanos; Comisiones Estatales y del Distrito Federal, de Derechos Humanos*

52 Cfr. Maiorano, Jorge L., *El Ombudsman. Defensor del pueblo y de las instituciones republicanas*. Buenos Aires, Ediciones Macchi, 1987, pp. 431-437; Gozaíni, Osvaldo Alfredo, *El Defensor del Pueblo (Ombudsman)*, Buenos Aires, Ediar, 1989, pp. 197-250; Luna, Eduardo Fernando, "El Defensor del Pueblo", en la obra *Derecho Constitucional de la Reforma de 1994*, Mendoza-Buenos Aires, Depalma, 1995, tomo III, pp. 89-114, entre otros.

53 Cfr. Córdoba Treviño, Jaime, "La Defensoría del Pueblo en Colombia", en la obra *La Defensoría del Pueblo: retos y posibilidades*. Lima Comisión Andina de Juristas, 1995, pp.31.45; Madrid-Malo Garizábal, Mario "El control defensorial en Colombia", en la *Revista de la Asociación iberoamericana del Ombudsman*, cit. *supra* nota 51, pp. 85-94.

54 Cfr. Rojas Franco, Enrique, *El Defensor del Pueblo*, San José, Costa Rica, Iberoamericana de Ediciones, 1993, y Vega Robert, Rolando, *El Defensor de los Habitantes*, San José, Costa Rica, Investigaciones Jurídicas, 1993.

55 Cfr. Vaca Moreno, Lucía, "El Defensor del Pueblo", *Ruptura*, en *Revista de la Asociación Escuela de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador*, Quito, 1996, pp. 39-51; y Romero Gras, Manuel, "El Defensor del Pueblo en la Constitución ecuatoriana y su relación con el tribuno de la plebe en la antigua república romana", en *Estudios de homenaje al cincuentenario de su Fundación*, Quito, Facultad de Jurisprudencia de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 1996, pp. 363-382

56 Cfr. Gil Rendón, Raymundo, *El Ombudsman en el Derecho Constitucional Comparado*, cit. *supra* nota 48, pp. 275-285.

57 Cfr. Basells Tojo, Edgar Alfredo, *El Procurador de los Derechos Humanos*, Guatemala, Universidad de San Carlos, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 1987; León Carpió, Ramiro de, "El Ombudsman en Guatemala", en la obra *La experiencia del Ombudsman en la actualidad*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1992, pp. 127-138.

58 Cfr. Volio, Fabián; Río, María del Consuelo del, y Esquivel, Max, *Funciones y alcances de la Oficina del Comisionado Nacional de Derechos Humanos de Honduras*, San José-Tegucigalpa, Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Real Ministerio de los Países Bajos para la Cooperación, 1995.

(en total 33 comisiones);⁵⁹ Nicaragua (1987-1995), artículo 138, inciso 30, *Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos*;⁶⁰ Paraguay (1992), artículos 276-280, *Defensor del Pueblo*; Perú (1993), artículos 161-162, *Defensorio del Pueblo*; ⁶¹ y Venezuela (1999), artículos 280-283, *Defensorio del Pueblo*.

IV. Los mecanismos de tutela internacional.

31. Hemos sostenido que los derechos humanos de fuente internacional, a diferencia de los estrictamente constitucionales, poseen una doble protección, la primera y esencial en el ámbito interno por conducto de los diversos instrumentos tutelares que hemos señalado de manera muy esquemática, pero una vez agotados estos recursos internos, o bien si existe una causa que no obliga a dicho agotamiento, los afectados pueden acudir ante los organismos internacionales, que poseen una competencia subsidiaria o complementaria respecto de los medios internos.

32. Como es bien sabido, existen varios instrumentos de tutela de los derechos fundamentales consagrados en los instrumentos internacionales, que pueden dividirse en *universales*, es decir, aquellos establecidos por las Naciones Unidas, y los de *carácter regional*, los que en la actualidad son tres: *el europeo, el interamericano y el africano*, que respecto de los países latinoamericanos, se concentra en el llamado *Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*.

59 La bibliografía es amplia, por lo que citamos las obras más significativas: Aguilar Cuevas, Magdalena, *El Defensor del Ciudadano (Ombudsman)* México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991, pp. 113-138; Rabasa Gamboa, Emilio, *Vigencia y efectividad de los derechos humanos en México. Análisis Jurídico de la Ley de la CNDH*, México, 1992; Armienta Calderón, Gonzalo, *El Ombudsman y la protección de los derechos humanos*, México, Porrúa, 1992, pp. 27-73; Carpizo, Jorge, *Derechos Humanos y Ombudsman*, México, UNAM-Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1993, pp. 11-29; Madrazo Cuellar, Jorge, *Derechos humanos. Un nuevo enfoque*, México, Fondo de Cultura Económica, 1993; *Id. El Ombudsman criollo*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1996; Gil Renden Raymundo, *El Ombudsman en el Derecho Constitucional Comparado*, cit. *supra* nota 48, pp. 337-591; Gómez Huerta Suárez, José y Hurtado Márquez, Eugenio, *Marco jurídico de los organismos públicos de protección y defensa de los derechos humanos en las Entidades Federativas* (con un estudio preliminar de Soberanos Fernández, José Luis, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2003).

60 Cfr. Escobar Fomos, Iván, *Manual de Derecho Constitucional*, 2a. ed., Managua. Editorial Hispamer, 1998, pp. 305-306.

61 Cfr. Abad Yupanqui, Samuel, "El Ombudsman o Defensor del Pueblo en la Constitución peruana de 1993: retos y limitaciones", en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 86, mayo-agosto de 1996, pp. 401-417; *Id.* "Defensoría del Pueblo y administración de justicia: elementos para el debate", en la obra *La Constitución de 1993. Análisis y comentarios 111*, Lecturas sobre temas constitucionales, 12, Lima, Comisión Andina de Juristas-Konrad Adenauer Stiftung, 1996, pp. 91-101.

33. A) Los mecanismos de tutela establecidos en el ámbito de las Naciones Unidas, son muy numerosos, ya que es muy amplia la labor de esta Organización, primero por lo que respecta los tratados, convenciones y declaraciones sobre derechos humanos, y segundo, también con la creación de diversos los organismos a los cuales se encomienda esa función protectora,⁶² que es de naturaleza *parajudicial*,⁶³ si se toma en consideración que la *Corte Internacional de Justicia*⁶⁴ sólo indirectamente tutela derechos fundamentales de las personas y de los grupos sociales, ya que su función esencial es resolver controversias entre los Estados, y que sólo recientemente se ha creado un organismo jurisdiccional, la *Corte Penal Internacional*⁶⁵ que está regulado por el Estatuto aprobado en la ciudad de Roma en julio de 1998, pero que si bien protege los derechos de los que son víctimas de crímenes contra la humanidad, se encarga, también de manera subsidiaria y complementaria, de sancionar a los culpables de tales delitos que no han podido ser juzgados, o lo han sido de manera irregular, en el ámbito interno.⁶⁶

62 Una visión panorámica de a intensa y amplia labor de las Naciones Unidas a partir de su creación en 1945, puede consultarse en los libros *United Nations Action in the Field of Human Rights*, editado por el Center for Human Rights, Ginebra, Suiza, New York y Ginebra, 1994; y *The United Nations and Human Rights, 1945-1995*, New York, Department of Public Information, 1995, trad. al castellano. *Las Naciones Unidas y los Derechos Humanos 1945-1995*, Nueva York, Naciones Unidas, 1995.

63 Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Las relaciones entre los tribunales nacionales y los internacionales". Aparecido primeramente en la obra *Transnacional Aspects of Procedural Law*, International Association of Procedural Law, X World Congress on Procedural Law. Taormina, Italia, 17-23 September 1995. *General Reports*, Università di Catania, Milano, Giuffrè Editores, 1998, tomo I, pp. 181-311, reproducido en el libro del mismo autor, *Justicia Constitucional, Ombudsman y Derechos Humanos*, 2a. ed., México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2001, pp. 606-622;

64 Aún cuando la bibliografía es muy amplia, nos apoyamos esencialmente en los fundamentales estudios de Rosenne, Shabtai, *The Law and Practice of the International Court*, Leyden, A. W. Sijhoff, 1965, 2 vols; así como la edición bilingüe editada por dicho autor, *Documents on the International Court of Justice*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1991, pp. 60-275 y Acosta Estévez, José B., *El proceso ante el Tribunal Internacional de Justicia*, Barcelona, José María Bosch Editor, 1995; Shahabuddeen, Mohamed, *Precedent in the World Court*, Cambridge, Inglaterra, Grotius Publications, Cambridge University Press, reimpresión, 1997.

65 Esta Corte tiene sus antecedentes en los Tribunales penales de Nüremberg (1946-1949), y Tokio (1946), así como los más recientes establecidos por el Consejo de Seguridad para Yugoslavia (1993) y Ruanda (1994), estos dos últimos todavía en funcionamiento, especialmente el primero. Cfr. Forrest Martín, Francisco, Schnably, Stephen J, y otros. *International Human Rights. Law and Proclive (Cases, Treaties and Materials)*, La Haya, Holanda, Kluwer Law International, 1997, pp. 1242-1306.

66 Cfr. la bibliografía sobre la Corte Penal Internacional, cuyo funcionamiento se ha iniciado recientemente después de que el Estatuto de Roma entró en vigor al ser ratificado por más de sesenta países, se ha incrementado en los últimos años, por lo que citaremos únicamente algunas obras significativas: entre las cuales destaca el documentado libro compilado por M. Cherif Bassiouni, uno de los más importantes promotores de este organismo jurisdiccional, *The Statute of the International Criminal Court. A Documentary History*, Adsley, Nueva York, Transnational Publishers, 1998; la obra editada por Lee, Roy S., *The International Criminal Court, The Making of the Rome Statute. Issues, Negotiations, Results*, The Hague-London-Boston, Kluwer Law International, 1999; Ambos, Kai, *Nuevo derecho penal internacional*, trad. al

34. a) La mayoría, por no decir la totalidad, de los Estados latinoamericanos han suscrito la Declaración Universal de Derechos Humanos, expedida en París en diciembre de 1948, así como ratificado y aprobado varios instrumentos internacionales de carácter general, especialmente los Pactos de Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos y los Económicos, Sociales y Culturales, ambos expedidos en la ciudad de Nueva York, el 16 de diciembre de 1966, y que entraron en vigor, respectivamente, los días 3 de enero y 23 de marzo de 1976.

35. Una gran parte de los Estados Latinoamericanos han ratificado y aprobado el Protocolo Facultativo del primero de dichos Pactos, que establece el *Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas* integrado por 18 expertos electos a título personal por una período renovable de cuatro años, y que puede recibir reclamaciones individuales y formular recomendaciones.⁶⁷

36. b) En cuanto a los restantes organismos de tutela de los derechos humanos de Naciones Unidas, se pueden mencionar en forma esquemática:

La *Comisión de Derechos Humanos* y la *Subcomisión* actualmente denominada *de Promoción y Protección de Derechos Humanos*, que dependen del *Consejo Económico y Social* de las Naciones Unidas. La primera es un órgano político que se forma con representantes de 53 Estados,⁶⁸ y la Subcomisión posee carácter técnico ya que está integrado por 26 expertos electos a título individual. Los dos organismos pueden solicitar informes a los Estados y formular recomendaciones y observaciones sobre violaciones de derechos humanos.⁶⁹

37. c) Las Naciones Unidas han establecido varios Comités formados por expertos independientes, designados a título individual

castellano y publicación, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2002, esp. pp. 223-338. Por lo que refiere a los juristas mexicanos se debe mencionar la documentada monografía de García Ramírez, Sergio, *La Corte Penal Internacional*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2002.

67 Cfr. Opsail, Torkel, "The Human Rights Committee", en la obra editada por Philip Aiston, *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Oxford, Clarendon Press, 1966, pp. 369-443.

68 Cfr. Aiston, Philip, *The Comisión on Human Rights*, en la obra citada en la nota anterior, pp. 126-210.

69 Cfr. Humprey, John P., "The United Nations Sub-Commission on the Prevention of Discrimination and the Protection of Minorities", en *The American Journal of International Law*, Vol. 62, pp. 869-888; Eide, Asbjorn, "The Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities" (que actualmente se denomina Subcomisión de Promoción y Protección de Derechos Humanos). El segundo estudio puede consultarse en el libro colectivo mencionado en las notas anteriores, pp. 211-264.

por períodos de cuatro años, que tienen como función solicitar información de los países que los han reconocido y algunos de ellos también pueden recibir reclamaciones individuales y formular recomendaciones. Entre dichos organismos podemos señalar los siguientes: a') *Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer*, formado por 25 expertos según la Convención en vigor en 1981; b') *Comité contra la Tortura*, 10 expertos de acuerdo con el Tratado de la materia que entró en vigor el 26 de julio de 1987; c') *Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial*, con 18 expertos, de acuerdo con la Convención que entró en vigor el 4 de enero de 1969; d') *Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, con 18 expertos, con apoyo en el Pacto que entró en vigor el 3 de enero de 1976; e') *Comité sobre los Derechos del Niño*, 10 expertos, según la Convención en vigor el 2 de septiembre de 1990, y f) Grupo de 3 expertos para fiscalizar la Convención Internacional sobre la Represión y Castigo del Crimen de *Apartheid*, en vigor el 18 de julio de 1976 g) Comité de Derechos Humanos, integrado por 18 expertos, según lo dispuesto por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en vigor a partir del 23 de marzo de 1976. h) Comité de protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, que cuenta inicialmente con un número de 10 expertos, según lo dispone la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, en vigor a partir del 1° de julio de 2003.⁷⁰

38. d) Además existen dos Altos Comisionados: a) *Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados*, cuya Oficina fue creado por el Estatuto aprobado por la Asamblea General del 14 de diciembre de 1950; y b) *Alto Comisionado para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos*, cuya Oficina sustituyó el anterior Centro de Derechos Humanos, en Ginebra, Suiza. Dicho Comisionado

⁷⁰ Para no hacer referencia a cada uno de estos Comités, los comentarios sobre los mismos, con exclusión del último que es muy reciente, examinados por diversos autores, pueden consultarse en la misma obra a la que hemos hecho referencia, pp. pp. 265-546. México ha ratificado hace muy poco tiempo (15 de marzo de 2002), tanto al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) y se ha sometido a la competencia de varios de dichos Comités de Naciones Unidas. Cfr. Carmena Tinoco, Jorge Ulises, "El significado de la aceptación de la competencia de los Comités de Naciones Unidas, facultades para decidir peticiones individuales en materia de derechos humanos y su previsible impacto en la impartición de Justicia en México", en *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*. México, núm. 1, enero-junio 2003, pp. 161-192.

fue creado por la Resolución 48/141 de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 20 de diciembre de 1993.

39. Por lo que respecta a los instrumentos de protección en los *Sistemas Regionales*, haremos referencia muy breve al los sistemas europeo y africano, y nos detendremos, aun cuando también de manera sintética, en relación con el Interamericano.

40. a) El *Sistema Europeo de Protección de los Derechos Humanos* fue el primero en aparecer y ha servido de modelo a los otros de carácter regional, aun cuando estos últimos han introducido varias modalidades peculiares.⁷¹ Tiene su fundamento en la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales suscrita en Roma el 4 de noviembre de 1950, en vigor el 13 de septiembre de 1953, la que además de consagrar un amplio catálogo de los citados derechos y libertades que se han fortalecido por medio de once Protocolos Adicionales.⁷²

41. La citada Convención europea estableció originalmente dos organismos para su tutela: a') En primer término la *Comisión Europea de Derechos Humanos*, que se integraba por un número de miembros igual al de los países partes de la Convención, electos en lo individual inicialmente por el Comité de Ministros, y con posterioridad, por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa por un período de seis años con posible reelección. Durante los años en que funcionó dicha Comisión, con residencia en Estrasburgo (1954-1998), ya que fue suprimida por el Protocolo número 11 en vigor el primero de noviembre de 1998, tenía como actividad esencial recibir las reclamaciones individuales presentadas por cualesquiera persona, organización no

71 La bibliografía sobre el sistema europeo es muy abundante, por lo que nos apoyamos esencialmente en los siguientes estudios: Van Dijk, P y Van Oof, G., *Theory and Practice of the European Convention of Human Rights*, Deventer, Kluwer, 1976; Jacobs, Francis G., *The European Convention of Human Rights*, Oxford, Clarendon Press, 1975; Vasak, Karen, *La Convention Européenne des Droits de l'Homme*, Paris, Librairie General de Droit et de Jurisprudence, 1964; Robertson, A.H., *Human Rights in Europe*, 2a. ed., Manchester, Manchester University Press, 1977; Castberg, Frede, *The European Convention on Human Rights*, New York, Oceana, 1974; García de Enterría, Eduardo y otros, *El sistema europeo de protección de los derechos humanos*, Madrid, Civitas, 1979; Eissen, Marc-André, *El Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, trad. de Javier García de Enterría L. Velásquez, Madrid, Civitas, 1985; Cohen-Jonathan, Gérard, *La Convention Européenne des Droits de l'Homme*. Aix-en Provence-Paris, Presses universitaires d'Aix-Marseille-Economica, 1989; Hitters, Juan Carlos, *Derecho Internacional de los derechos Humanos*, tomo I, *Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Buenos Aires, Ediar, 1991.

72 Cfr. Clements, Luke; Mole, Nuala y Simmons, Alan, *European Human Rights; Taking a Case Under Convention*, 2a. ed., London, Sweet and Maxwell, 1999.

gubernamental o grupo de individuos que alegaran violaciones establecidos por la Convención. También estaba facultada la Comisión para conocer de reclamaciones de un Estado parte contra otro, cuando se señalaran violaciones generalizadas de derechos humanos, pero esto ha sido excepcional.

42. Tratándose de reclamaciones individuales, la Comisión podía pedir informes a los gobiernos involucrados y, de no lograr una solución amistosa, realizaba una investigación y formulaba *recomendaciones* a los Estados respectivos para reparar dichas violaciones, las que se comunicaban al Comité de Ministros del Consejo de Europa, para que éste obtuviera su aceptación y cumplimiento. Cuando lo consideraba conveniente, la Comisión podía entablar una *demanda* ante la Corte Europea contra el Estado que, en su concepto, había incurrido en violaciones de los derechos humanos de los reclamantes.

43. b') La *Corte Europea de Derechos Humanos*, la cual inició sus actividades en 1959, también en la ciudad de Estrasburgo. Está formada por miembros elegidos por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, en número igual a la de los Estados partes en la Convención de Roma (actualmente 42), incluyendo varios países de Europa del Este, de la Comunidad de Estados Independientes (que se independizaron de la Unión Soviética) así como la Federación de Rusia, inicialmente por períodos de nueve años con posible reelección. Dicho tribunal estaba facultado para recibir las demandas presentadas por la Comisión tratándose de reclamaciones individuales, así como de las presentadas por un Estado Parte contra otro (esto último en escasas ocasiones) por violaciones de los derechos y libertades establecidos en la mencionada Convención de Roma.

44. Al entrar en vigor el primero de noviembre de 1998 el Protocolo número II,⁷³ dicho tribunal sufrió una transformación radical, ya que,

73 Cfr. Dremczewski, Andrew y Meyer Ladewig, Jens, "Principal Characteristics of the New ECHR Control Mechanism as Established by Protocol No. 11, Signed on 11 May 1994. A Single European Court of Human Rights to Replace the Existing Commission and the Court in Strasbourg", en *Human Rights Law Journal*, Kehí am Rhein, núm. 3, 24 de julio de 1994, pp. 81-91. El texto inglés del citado Protocolo número 11, puede consultarse en la misma revista, pp. 86-101; Petzold, Herbert, "El nuevo Tribunal Europeo de los Derechos Humanos", en la obra *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, cit. *supra* nota 51, San José, vol. II, 1265-1269; Natarén N, Carlos F., "El recurso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Derecho Procesal Constitucional*, Tomo II, 4a ed., México, Porrúa, 2003, pp. 1785-1823.

por una parte, se suprimió la Comisión, como se ha mencionado anteriormente, y por la otra *se permite el acceso directo de los reclamantes individuales*. En esa fecha en que se iniciaron las actividades de la nueva Corte entonces formada por 40 jueces designados en lo individual por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa por seis años con posibilidad de reelección, uno por cada Estado parte del Consejo de Europa. Funciona en Salas de 7 jueces, y en ciertos casos se puede acudir a una Gran Sala de 17. En sus dos integraciones, la Corte Europea ha establecido una jurisprudencia muy importante sobre numerosos preceptos de la Convención de Roma, por medio de *sentencias que son obligatorias pero no ejecutivas*, ya que deben cumplirse por los Estados respectivos en su ámbito interno, y en supuesto de que dicho cumplimiento no sea enteramente satisfactorio, el tribunal puede establecer en beneficio del afecto una indemnización equitativa. El Consejo de Ministros interviene para lograr dicho cumplimiento, y en una gran mayoría de los casos, dicho cumplimiento se realiza espontáneamente.

45. c) El *Sistema Africano* surgió con motivo de la Carta de la Organización de la Unión Africana (OÜA), suscrita el 25 de mayo de 1963, en vigor el 13 de septiembre de ese año. Los órganos de dicha Unión expidieron la Carta Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos, aprobada el 26 de junio de 1981, en vigor el 21 de octubre de 1986, la que estableció un sólo órgano de tutela, la *Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos*, integrada por 11 miembros electos a título individual por un período de seis años con posible reelección, por la Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno de la Unión Africana, y que se reúnen de manera rotativa en diversos lugares. Dicha Comisión, como ocurría con la europea que de cierta manera le sirvió de modelo, únicamente puede recibir reclamaciones de carácter individual y excepcionalmente de un Estado contra otro, y en su caso, formular recomendaciones para reparar las violaciones cometidas por los Estados Partes conforme a lo estipulado en la Carta Africana de Derechos. Se ha discutido recientemente la posibilidad de una Corte Africana, pero la inestabilidad política y social del continente ha hecho difícil realizar esta idea.⁷⁴

⁷⁴ Cfr. Murray, Rache), *The African Comisión on Human and P copies' Rights and International Law*, Oxford-Portland Oregon, Hart Publishing, 2000; Flinterman, Cees y Ankumah, Evelyn, "The African Character

46 c). En cuanto al *Sistema ínter americano sobre Derechos Humanos*, se integra por dos organismos que se inspiraron inicialmente en el Sistema Europeo, pero posteriormente se han diferenciado de manera paulatina, por lo que en la actualidad asume cada uno de estos sistemas, aspectos peculiares.⁷⁵ Nos referimos a la *Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos*.⁷⁶

47. A) La *Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, no fue establecida, como la Europea, con motivo de un Tratado o Convención, sino que fue creada por la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores de la Organización de Estados Americanos, reunida en Santiago de Chile en agosto de 1959, y su primer Estatuto fue aprobado por el Consejo Permanente de la OEA de ese año. Los primeros miembros de la Comisión fueron electos el 29 de junio de ese mismo año. Entonces, como ahora, la Comisión estaba y está integrada por siete expertos designados por la Organización a título individual por un periodo de cuatro años, con residencia en la ciudad de Washington, D. C.⁷⁷

on Human and Peoples* Rigths”, en la obra editada por Hurst Hannum, *Cuide to International Human Rights Practice*, 3a. ed., Adslay, New York, Transnational Publishers. 1999, pp. 163-174.

75 Cfr. el estudio comparativo entre ambos sistemas de Gros Espiell, Héctor, *La Convención Americana y la Convención Europea de Derechos Humanos. Análisis Comparativo*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1991, *passim*.

76 La bibliografía jurídica sobre el Sistema Interamericano es cada vez más abundante, por lo que en esta ocasión sólo citamos los estudios monográficos sobre todo el sistema. Cfr. Buergethal, Thomas; Norris, Robert E., y Shelton, Dinah, *La protección de los derechos humanos en las Américas*, trad. de Rodolfo Piza Escalante y Robert E. Norris, Madrid, Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Civitas, 1990; Hitters, Juan Carlos, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, cit. *supra* nota 71, tomo II, 1993; Nieto Navia, Rafael, *Introducción al sistema interamericano de derechos humanos*, Bogotá, Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Temis, 1993; Fix-Zamudio, Héctor, “Notas sobre el sistema interamericano de derechos humanos”, en la obra *Jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, cit. *supra* nota 42, pp. 167-224, reproducido posteriormente en el libro del mismo autor. *Protección jurídica de los derechos humanos. Estudios comparativos*, cit. *supra* nota 48, pp. 455-531; Cassel, Douglass, “The Inter-American Human Rights System. A Functional Analysis”, en la obra *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, cit. *supra* nota 51, vol. I, pp. 521-537; Faúndez Ledesma, Héctor, *El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. Aspectos institucionales y procesales*, 2^o. ed., San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1999; García Ramírez, Sergio, “El futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, en la obra coordinada por el mismo autor. *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, 2001, pp. 1118-1145. Por lo que se refiere a las relaciones de México con el citado sistema interamericano, inclusive con anterioridad al reconocimiento de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, puede consultarse el estudio de Carmenta Tinoco, Jorge Ulises, “Algunos aspectos de la participación de México ante los órganos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 9, México, julio-diciembre de 2003, pp. 3-54.

77 Cfr. Vasak, Karel, *La Comisión Interamericana des Droits de l’Homme*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1968, pp. 32-36, 51-54; Uribe Vargas, Diego, *Los derechos humanos y el sistema interamericano*, Madrid, Ediciones Cultura Hispánica, 1972, pp. 138-140.

48. Como se ha señalado anteriormente, la Comisión inició sus actividades en el año de 1960, en un principio como un organismo de promoción y estudio de los derechos humanos, pero paulatinamente se le reconocieron más facultades que culminaron con la recepción y tramitación de reclamaciones individuales de personas y de organismos no gubernamentales, que una vez admitidas, de no llegar a un arreglo amistoso, podía culminar con recomendaciones no obligatorias a los Estados que se consideraban responsables de violación de los derechos humanos, entonces reconocidos por la Declaración Americana de mayo de 1948.⁷⁸

49. La citada Comisión fue institucionalizada al ser regulada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la ciudad de San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, (y por ello también se le califica como “Convención de San José”, que entró en vigor el 18 de julio de 1979. El actual Estatuto de la Comisión fue aprobado por la Asamblea General de la OEA, en la Paz, Bolivia, en octubre de 1979 y el Reglamento fue expedido por la propia Comisión en abril de 1980 y reformado en varias ocasiones, hasta la expedición del nuevo Reglamento en vigor a partir del 1° de mayo de 2001.

50. Son múltiples las atribuciones de promoción y protección de los derechos humanos que se encomiendan a la Comisión Interamericana, puesto que está facultada para investigar la situación de los países miembros de la Organización en los cuales se denuncien violaciones generalizadas de derechos humanos o como resultado de las visitas a las cuales ha sido invitada por los gobiernos respectivos, que fueron sumamente importantes durante la existencia de gobiernos autoritarios, y como resultado ha publicado numerosos estudios respecto de dichos países; realiza visitas *in loco* cuando lo autoricen los propios gobiernos; formula propuestas a los Estados Partes para perfeccionar sus ordenamientos internos en vista de la tutela de los derechos establecidos por la Convención y realiza estudios para formular proyectos de declaraciones y tratados, entre otras atribuciones.

⁷⁸ Cfr. Sepúlveda, César, “México. La Comisión Interamericana y la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en la obra *La protección internacional de los derechos del hombre. Balance y perspectivas*, México, UNAM, 1983, pp. 198-199. Volio, Fernando, “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, en la obra *La Convención Interamericana sobre Derechos Humanos*, Washington, D.C., Secretaría General de la OEA, 1980, pp. 80-81.

51. Pero la facultad más importante es la de recibir quejas o denuncias individuales con legitimación muy amplia, que prácticamente establece una especie de *acción popular*, respecto de las personas u organismos no gubernamentales que reclamen violación de los derechos humanos establecidos en la Convención Interamericana, y también en cuanto a la conducta de aquellos Estados miembros que no hubiesen ratificado dicha Convención, cuando infrinjan los derechos consagrados por la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre de mayo de 1948. Debe aclararse que la Corte Interamericana, en su Opinión Consultiva número 10 pronunciada el 14 de julio de 1989, sostuvo que si bien dicha Declaración no es un Tratado, sin embargo tiene efectos jurídicos para los Estados Partes de la Organización de Estados Americanos.

52. Una vez admitida la reclamación, si los promoventes han agotado previamente los recursos internos, o no están obligados a hacerlo, según la propia Convención (artículo 47.2),⁷⁹ la Comisión debe intentar una solución amistosa, si la naturaleza de la violación lo permite y de no lograrla, tiene amplias facultades de instrucción y de investigación. De acuerdo con los artículos 50 y 51 de la Convención, el procedimiento culmina con recomendaciones contenidas en un informe provisional que no está sujeto a publicación, pero si el Estado respectivo no lo acepta o no inicia su cumplimiento, la Comisión puede optar, dentro del plazo de tres meses contados a partir de la trasmisión del primer informe, para decidir si somete el caso a la Corte Interamericana, en el supuesto de que el Estado respectivo se hubiese sometido a su jurisdicción, o bien si formula un segundo informe con recomendaciones que tiene carácter definitivo, que si no es aceptado o cumplido, puede decidir si lo publica en el Informe Anual que somete a la Asamblea General de la Organización.⁸⁰

79 Cfr. la obra clásica en esta materia desde el punto de vista general es la redactada por el destacado jurista brasileño y ex Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Candado Trindade, Antonio Augusto, *O esgotamento dos recursos internos no directo internacionaisgitanebti des recyris ubtgerbis bi dureuti ubterbaciubak*, Brasilia, Editora Universidade de Brasilia, 1984; *Id.*, *The Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law*, Cambridge, Inglaterra, Cambridge University Press, 1983. También puede consultarse del mismo autores estudio reciente "A Regra DI Esgotamento dos Recursos Internos Revisitada. Desenvolvimentos Jurisprudenciais Recentes no Âmbito da Prote(ção Internacional dos Direitos Humanos", en la obra *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, cit. *supra* nota 51, vol. I, pp. 15-43.

80 Cfr. Sepúlveda, César, "Los derechos del hombre en su proyección internacional", en la obra editada por Domingo García Belaúnde, Francisco Fernández Segado y Rubén Hernández Valle, *Los sistemas constitucionales iberoamericanos*, Madrid, Editorial Dykinson, 1992, pp. 830-834.

53. B) *La Corte Interamericana de Derechos Humanos* fue introducida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada en la ciudad de San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, que entró en vigor el 18 de julio de 1978, por lo que inició sus funciones en la ciudad de San José, en la que reside actualmente, el 3 de septiembre de 1979, según el convenio celebrado con el Gobierno de Costa Rica el 10 de septiembre de 1981.

54. Aun cuando este tribunal se inspiró originalmente en el modelo de la Corte Europea de Derechos Humanos, con el tiempo se han establecido diferencias sustanciales entre ambos organismos jurisdiccionales.⁸¹ Pero también debe mencionarse un antecedente histórico que puede calificarse de remoto, en el establecimiento de la *Corte Centroamericana*, creada por la Convención suscrita en Washington, D.C., el 20 de diciembre de 1907 por Costa Rica, Guatemala, Honduras, Nicaragua y El Salvador, con funciones de carácter predominantemente jurisdiccionales, ya que decidía en forma imperativa las controversias que le sometieran los Estados Partes, pero también estaba facultada para conocer de reclamaciones individuales de personas residentes en uno de esos Estados, pero del cual no fueran nacionales, sobre violación de sus derechos, por lo cual puede estimarse que es el primer precedente mundial sobre el acceso de particulares ante un tribunal internacional. Dicho tribunal que residió primero en la ciudad de Cartago, Costa Rica, pero debido al terremoto que destruyó dicha ciudad, se trasladó a San José (donde reside actualmente la Corte Interamericana), hasta el año de 1918, cuando finalizó la vigencia de la citada Convención de Washington, que no fue renovada.⁸²

55. Actualmente la Corte Interamericana de Derechos Humanos se compone de siete jueces nacionales de los Estados Miembros de la

81 Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Reflexiones comparativas sobre las Cortes Europea e Interamericana de Derechos Humanos", en la obra *Gobernabilidad democrática y derechos humanos*. Caracas, Nueva Sociedad, 1997, pp. 61-89, actualizada posteriormente en su traducción inglesa como "The European and Inter-American Court of Human Rights. A Brief Comparison", en la obra *Protection des droits de l'homme: la perspective européenne. Protecting Human Rights : The European Perspective, Mélanges a a la mémoire de, Studies in memory of, Rolv Rysdal*, obra editada por Paúl Mahoney, Franz Matscher, Hebert Petzhold y Luzius Wildhauer, Koln-Berlin-Bonn-München, Cari Heymanns Verlag, 2000, pp. 507-533 ; « Reflexiones sobre las Cortes Europea e Interamericana de Derechos Humanos », en la obra *Similitudes y diferencias entre los sistemas de protección de los derechos humanos. El caso de América y Europa*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2000, pp. 99-131.

82 Cfr. Pasos Arguello, Luis, *La Corte de Justicia Centroamericana*, Managua, Nicaragua, 1986.

OEA, elegidos a título personal por un plazo de seis años con una posible reelección, entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos y que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más altas funciones judiciales conforme a la Ley del Estado del que sean nacionales o del que los postule como candidatos. No puede haber más de un juez de la misma nacionalidad (artículos 52 de la Convención y 4 del Estatuto, este último aprobado por la Organización en 1979). Reside en la ciudad de San José, Costa Rica.

56. Muy brevemente podemos señalar que la Corte Interamericana posee dos facultades esenciales: a) consultiva, y b) contenciosa o jurisdiccional: a) *La competencia consultiva* posee una gran amplitud, tanto por lo que respecta a la solicitud de las consultas que pueden ser interpuestas por cualquier Estado Miembro de la Organización, por la Comisión Interamericana (que lo ha hecho en varias ocasiones), así como por los órganos de la propia OEA en lo que les compete, como en relación con al contenido de las consultas, ya que se extiende no sólo a la interpretación de la Convención Americana sino también a *otros tratados*, en los cuales se tutelen derechos humanos y tengan aplicación en el continente americano, lo que excede notoriamente la competencia consultiva de otros tribunales internacionales como las Cortes, Internacional de Justicia y Europea de Derechos Humanos y aun del Tribunal de la Unión Europea, que son mucho más restringidas. Hasta el momento la Corte Interamericana ha emitido 18 opiniones consultivas, todas ellas de gran importancia, a partir del 24 de septiembre de 1982, en que pronunció las dos primeras, hasta la última que fue emitida el 17 de septiembre de 2003.⁸³

⁸³ Cfr. entre otros, Buergenthal, Thomas, "The Advisory Practice of the Interamerican Human Rights Court", en la obra *La Corte Interamericana de Derechos Humanos, Estudios y Documentos*, San José, Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1985, pp.24-36; Lockwood, B.B., "Advisory Opinions of the Inter-American Court of Human Rights", *Denver Journal of International Law and Policy*, otoño de 1984-invierno de 1985, pp. 245-267; Nieto Navia, Rafael, *Introducción al sistema interamericano de protección a los derechos humanos*, cit., *supra* nota 76, pp. 88-99; Ventura Robles, Manuel E., "Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opiniones y resoluciones, 1983, 1984, 1985", en *Revista Judicial*, San José, Costa Rica, Corte Suprema de Justicia, junio de 1988, pp. 118-126; Ventura Robles, Manuel y Zovatto, Daniel, *La función consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Madrid, Civitas-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1989; Ruíz Miguel, Carlos, "La función consultiva en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Crisálida de de una jurisdicción supra-constitucional", en la obra *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, cit. *supra* nota 51. San José, Costa Rica, vol. II, pp. 1345-1362; García Ramírez, Sergio (Coordinador), *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos*

57. b) La *facultad contenciosa o jurisdiccional* es más limitada en cuanto tiene carácter potestativa para los Estados Partes en la Convención, es decir, que sólo puede realizarse cuando los propios Estados reconozcan de manera expresa la competencia de la Corte, ya sea en forma incondicional, bajo condición de reciprocidad o para casos específicos. Además, las controversias planteadas ante la Corte sólo pueden referirse a la interpretación y aplicación de las disposiciones de la Convención Interamericana, según el artículo 62 de la misma Convención. Debe aclararse que la citada Convención Americana tiene dos Protocolos que han entrado ya en vigor, es decir, el primero relativo a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado en la ciudad de San Salvador, y por ello se le conoce como “Protocolo de San Salvador”, aprobado el 17 de noviembre de 1988, y en vigor a partir del 16 de noviembre de 1998,⁸⁴ y el segundo Protocolo es el relativo a la abolición de la pena de muerte, suscrito en la ciudad de Asunción, Paraguay, el 8 de junio de 1990 y entró en vigor el 28 de agosto de 1991.

58. Hasta la fecha 21 Estados de los 25 que han ratificado la Convención, han reconocido expresamente y de manera general la competencia de la Corte Interamericana, y sólo para hechos ocurridos con posterioridad al depósito de la ratificación, sometiéndose a su jurisdicción, los que se mencionan alfabéticamente: Argentina (1984); Barbados (2002);

(Bolivia (1993); Brasil (1998); Colombia (1985); Chile (1990); Costa Rica (1980); Ecuador (1984); El Salvador (1995); Guatemala (1987); Haití (1998); Honduras (1981); México (1998);⁸⁵ Nicaragua (1991);

Humanos, Segunda Parte. Opiniones Consultivas, cit, supra nota 76, pp. 885-1117, obra en la cual se hace un resumen de las opiniones consultivas pronunciadas por la Corte Interamericana de la primera a la dieciséis, de 1982 a 1999.

84 Cfr. García Ramírez, Sergio, “Protección jurisdiccional internacional de los derechos económicos, sociales y culturales”, en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 9, México, julio-diciembre del año 2003, por lo que respecta al sistema interamericano, pp. 136-145.

85 El Gobierno mexicano depositó el 16 de noviembre de 1998 en la Secretaría de la Organización de Estados Americanos la declaración para el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en forma incondicional y para el futuro, con excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Carta Federal, que se refiere a la expulsión inmediata del territorio nacional por orden discrecional del Ejecutivo Federal, y sin juicio previo, a los extranjeros cuya permanencia en el territorio nacional se considere inconveniente. Este último precepto ha sido objeto de constantes objeciones por la doctrina mexicana, y es posible que sea reformada en fecha próxima. Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, *México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 2ª. ed., México, Comisión Nacional de

Panamá (1990); Paraguay (1993); Perú (1981); República Dominicana (2000); Surinam (1987); Trinidad y Tobago (1991); Uruguay (1985) y Venezuela (1981). Debe hacerse la aclaración de que Trinidad y Tobago denunció la Convención en 1998, por lo que una vez que transcurrió el plazo de un año señalado por el artículo 78 de la propia Convención, ya no se encuentra sometido dicho Estado a la jurisdicción de la Corte. Como Estados Unidos y Canadá no han ratificado la Convención Americana y menos aún se han sometido a la jurisdicción de la propia Corte Interamericana, pero sí lo han hecho la totalidad de los Gobiernos de Latinoamérica, debe considerarse que de hecho se ha convertido en una *Corte Latinoamericana de Derechos Humanos*.

59. El procedimiento de los primeros casos introducidos por la Comisión Interamericana en las tres demandas contra el Gobierno de Honduras en el año de 1987,⁸⁶ estaba regulado por el primer Reglamento de la Corte Interamericana expedido por ella en el año de 1980, y estaba inspirado en la tramitación que se realiza ante la Corte Internacional de Justicia, pero como ésta no era apropiada para un tribunal en el cual no se conocía de controversias entre Estados, sino que tiene a su cargo la protección de los derechos humanos, la práctica y la experiencia de los casos posteriores, llevó a la Corte a perfeccionar dicho procedimiento, de manera más ágil y concentrada tanto en su etapa escrita como en las audiencias orales, y por ello la propia Corte expidió otros tres Reglamentos en 1991, 1997 y 2000, y en cada uno de ellos se concentró y simplificó, en lo posible dicho procedimiento, especialmente en los dos últimos.⁸⁷

60. Las sentencias pronunciadas por la Corte Interamericana claramente tienen *carácter imperativo*, es decir que los Estados

Derechos Humanos, 1999, pp. 39-72; García Ramírez, Sergio y Toro Huerta, Mauricio Iván del, "México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en la obra *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, citada en la nota anterior, pp. 1-47.

86 Cfr. Casos contra Honduras, Velásquez Rodríguez, Godínez Cruz, así como el de Fairén Garbí y Solís Corrales, resueltos en cuanto al fondo, el primero el 29 de julio de 1988; el segundo el 20 de enero de 1989, y el tercero el 15 de marzo de 1989, los dos primeros condenatorios para el citado Gobierno de Honduras, y el tercero absolutorio. Los tres asuntos comentados en la obra *Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, citada en las dos notas anteriores, pp. 58-95.

87 Cfr. Candado Trindade, Antonio Augusto, "El nuevo Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2000) y su proyección hacia el futuro. La emancipación del ser humano como sujeto del derecho internacional", en la obra del mismo autor y de Ventura Robles, Manuel, *El futuro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, San José, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos-Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados, 2003, pp. 13-107.

responsables deben cumplir con el contenido de los fallos, particularmente cuando los mismos establecen reparaciones a los daños y perjuicios sufridos por las víctimas o sus familiares, que pueden incluir el pago de indemnizaciones pecuniarias. A este respecto, el inciso 1 del artículo 68 de la Convención Americana dispone “Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes”. Por lo que respecta al cumplimiento de las sentencias en el ámbito interno, el inciso 2 de dicho precepto, establece que “La parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejercitar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de las sentencias contra el Estado.”⁸⁸

61. Una institución muy significativa para la eficacia de la tutela de los derechos humanos encomendada a la Corte Interamericana, es la relacionada con los instrumentos que la Convención Americana (artículo 63.2) y el Reglamento vigente de la Corte (artículo 25), denominan *medidas provisionales* (en realidad medidas o providencias precautorias o cautelares), que son las que puede ordenar el Tribunal a los Estados Partes de la Convención, a fin de que establezcan respecto de determinadas personas que habiten en su territorio y que se encuentran en riesgo, medidas que impida la violación de sus derechos, cuando dicha infracción tenga efectos de difícil o inclusive de imposible reparación.⁸⁹

62. Al respecto, los preceptos mencionados disponen que 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 la personas* la Corte, de oficio o a instancia de parte

88 Cfr. Gros Espiell, Héctor, “El procedimiento contencioso ante la Corte Interamericana”, en la obra *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudios y documentos*, cit. *supra* nota 83, pp. 67-101; Hitters, Juan Carlos, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, tomo II, cit. *supra* nota 71, pp. 467-475; Gozaíni, Osvaldo, Alfredo, *El proceso transnacional. Particularidades procesales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Buenos Aires, Ediar, 1992, pp. 41-103; Fix-Zamudio, Héctor, “Lincamientos procesales de los procedimientos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en la obra editada por Rafael Nieto Navia, *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, San José, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1994, pp. 147-188; Piza R., Rodolfo E. y Trejos Gerardo, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos: La Convención Americana*, San José, Costa Rica, Editorial Juricentro, 1989, pp. 289-324; Nieto Navia, Rafael, *Introducción al Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, cit. *supra* nota 76, pp. 77-88.

89 Cfr. sobre el concepto de las medidas precautorias como instrumento de la eficacia del proceso, el estudio clásico de Calamandrei, Piero, *Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares*, trad. de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, esp. pp. 45-49.

podrá ordenar las medidas provisionales que considere pertinentes. *Si se tratare de asuntos aún no sometidos a su conocimiento (pero en tramitación ante la Comisión Interamericana), podrá actuar a solicitud de la propia Comisión.* Estas medidas provisionales han resultado muy fructíferas en la práctica tanto de la Corte como de la Comisión Interamericanas, pues en todos los supuestos los Estados respectivo han adoptado las medidas que se les han pedido y han informado periódicamente tanto a la Corte como a la Comisión de sus resultados, lo que ha impedido que numerosas personas en peligro sufran daños irreparables.⁹⁰

63. Debemos agregar unas muy breves reflexiones sobre las perspectivas que tiene el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, ya que existe un movimiento en el seno de la Organización de los Estados Americanos para perfeccionar dicho sistema y fortalecer los dos organismos que lo integran, es decir, la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y con este propósito se ha propuesto la elaboración, y en su caso, la aprobación de un Protocolo sobre esta materia que se incorporaría en su caso a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

64. Con este propósito se encomendó a la Corte Interamericana, y en lo particular a su Presidente anterior, el muy destacado internacionalista Antonio Candado Trindade la organización de varios foros de debate, en los cuales participaron tanto integrantes de la Comisión y de la propia Corte con un conjunto muy selecto de expertos, que presentaron propuestas muy significativas para mejorar el sistema de protección interamericano. Entre estos foros destaca el *Seminario sobre el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI*, los días 23 y 24 de noviembre de 1999, que se complementaron con otras reuniones de debate efectuadas en el mes de febrero de 2000, eventos todos ellos organizados por la

⁹⁰ Cfr. Hitters, Juan Carlos, *Derecho internacional de los derechos humanos*, cit. *supra* nota 71, tomo II, pp. 482-485; Aguiar-Aranguren, Asdrúbal, "Apuntes sobre las medidas cautelares de la Convención Americana sobre Derechos Humanos", y Nieto Navia, Rafael, "las medidas provisionales en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Teoría y praxis", estos dos trabajos en la obra *La Corte y el Sistema Interamericano sobre Derechos Humanos*, cit. *supra* nota anterior, pp. 19-37 y 369-398, respectivamente; Padilla, David. M., "Provisional Measures under the American Convention on Human Rights", en la obra *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, cit. *supra* nota 51, vol. II, pp. 1189-1196.

propia Corte Interamericana y en la sede de la misma en la ciudad de San José, Costa Rica.⁹¹

65. Como resultado de las propuestas y debates mencionados en el párrafo anterior, se designó por la OEA como relator del informe respectivo al entonces Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Candado Trindade, quien lo presentó a la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente de la citada Organización el 15 de abril de 2001, con la denominación *Bases para un Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos para fortalecer su mecanismo de protección*.⁹²

66. Es evidente que el Sistema Interamericano requiere de vigorización, pues si bien los dos organismos que lo integran han realizado un esfuerzo muy encomiable, la Comisión Interamericana a lo largo de 43 y la Corte por 23 años, durante los cuales se han realizado progresos fundamentales en el campo de la protección de los derechos humanos en nuestro Continente, pero tanto los recursos como la estructura de dichos órganos, como su personal y financiamiento son muy inferiores a sus necesidades, por lo que sería muy favorable que se aprobara un Protocolo en el cual se regulara una regulación más adecuada que la actual para el debido funcionamiento tanto de la Corte como de la Comisión Interamericanas, que en su ámbito interno han procurado su evolución por conducto de sus nuevos Reglamentos Internos de 2000 y 2001.

67. El número de reclamaciones ante la Comisión y los casos sometidos por ésta ante la Corte han aumentado de manera constante, para cuya solución son ostensiblemente insuficientes los recursos, la estructura y los procedimientos que se siguen ante dichos organismos tutelares, pero para ello se requiere no sólo de estudios y proyectos, que ya se han presentado, sino la voluntad política de los Estados que integran la Organización de los Estados Americanos, no sólo con declaraciones , que han sido muy numerosas, sino con la aprobación

91 Cfr. e) volumen intitulado *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI*. Tomo I: *Memoria del Seminario*. Noviembre de 1999, San José, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001.

92 Cfr. la obra. *El sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI*, tomo II: *Informe: bases para un Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para fortalecer su mecanismo de protección*. Relator Antonio Augusto Candado Trindade, San José, Costa Rica, 2001.

de ese nuevo Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en vista de la experiencia que se ha adquirido en todos estos años, y especialmente elevar sus cuotas económicas por parte de los Estados que pueden hacerlo, ya que la realidad de los últimos años ha sido muy poco alentadora por las restricciones presupuestales, que hacen verdaderamente difícil la realización de la difícil tarea tutelar de ambos órganos.

68. Por lo que respecta a la Corte Interamericana no obstante el gran esfuerzo de los jueces que la integran y del muy reducido personal que los apoya, no le es posible resolver en plazos razonables los casos pendientes, que se han incrementado notablemente,⁹³ por lo que se requiere una verdadera renovación y si bien las proposiciones que se han hecho son variadas y significativas, es evidente que requiere del aumento del número de jueces, como mínimo de 7 a 11, para que pueda funcionar en Salas; incrementar su personal técnico de apoyo, y de ser posible funcionar en la misma sede de la Comisión, con la que debe realizar una labor permanente de conjunto (como ocurrió con el modelo europeo hasta 1998), preferiblemente en la sede de la Corte en la ciudad de San José de Costa Rica, y no tan alejados como lo están actualmente, si se toma en cuenta que como se ha dicho anteriormente, la propia Corte funciona en realidad como *Tribunal Internacional Latinoamericano de Derechos Humanos*.⁹⁴

IV. La responsabilidad de los Estados latinoamericanos por la violación de los derechos humanos de fuente internacional.

69. Los Gobiernos Latinoamericanos que han ratificado y aprobado los Tratados y Convenciones sobre derechos humanos son responsables

⁹³ Cfr. Un apretado resumen de la labor realizada por la Corte Interamericana desde su fundación y las limitaciones que padece, en las tres etapas en que divide su actuación, (1979-1986), 1986-1993) y (1994-2001), puede consultarse en e) minucioso análisis de Ventura Robles, Manuel, Secretario del Tribunal por muchos años y actualmente designado muy merecidamente juez del mismo, "La Corte Interamericana de Derechos Humanos: camino hacia un tribunal permanente", en la obra *El futuro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, cit. *supra* nota 87, pp. 111 y 162.

⁹⁴ Estas propuestas las hemos hecho, sin desconocer las demás que se han presentado en los diversos foros mencionados, en las Jomadas realizadas en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM del 11 al 14 de diciembre de 2001, en el tema relativo a "El futuro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en el cual participaron los jueces de la Corte Interamericana, Presidente entonces, Antonio Augusto Caneado Trindade, y el Presidente actual, Sergio García Ramírez. Cfr. la obra intitulada *Jornadas de Derecho Internacional*, Washington, D.C., 2002, Secretaría General. Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, de la Organización de Estados Americanos, Nuestra intervención, pp. 287-310.

tanto nacional como internacionalmente por la violación de los citados derechos incorporados a su ámbito interno. Esta responsabilidad puede ser interna o internacional. Por lo que respecta a la responsabilidad interna, la misma comprende, como es comprensible, la conducta de las autoridades públicas que lesione tanto los derechos estrictamente constitucionales como los de mente internacional.

70. La responsabilidad interna se ha desarrollado considerablemente en los últimos años, por medio del establecimiento del concepto de la responsabilidad *directa* del Estado por la conducta de los empleados y funcionarios públicos en la prestación irregular (que puede culposa o ilícita) de los servicios públicos que están obligados a prestar, por los daños y perjuicios que hubiesen sufrido los gobernados y que no tengan obligación de soportar. El concepto tradicional de la responsabilidad patrimonial del Estado tenía el carácter de subsidiaria en el caso de la conducta ilícita de las autoridades públicas y debía exigirse directamente al empleado o funcionario que hubiese causado los daños y perjuicios por medio de un juicio civil ordinario, y sí era insolvente era preciso demandar nuevamente al Estado, todo lo cual hacía ilusoria dicha responsabilidad. Por ello es importante la responsabilidad patrimonial directa por medio de un procedimiento ágil y rápido. Por otra parte, varios ordenamientos constitucionales latinoamericanos han establecido además de la responsabilidad patrimonial directa, la de carácter *objetivo*, lo que significa que deben repararse los daños causados por las autoridades aun cuando no actúen con imprudencia o con dolo, sino en virtud del riesgo que implica su actividad, cuando la misma tenga carácter irregular.⁹⁵

71. Un ejemplo que podemos dar en esta dirección es la de la legislación mexicana, que se encontraba sumamente rezagada en el campo de la responsabilidad patrimonial del Estado, pues hasta 1994

95 Cfr. el clásico estudio del conocido jurista español Laguna Villa, Jesús, *La responsabilidad civil de la administración pública*, 2a. ed., Madrid, Tecnos, 1983, *passim*. Por lo que respecta a algunos ordenamientos latinoamericanos, Varios autores, *Responsabilidad del Estado*, Tucumán, Argentina. Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino, Ediciones UNSTA, 1982; Henao, Juan Carlos, "La responsabilidad patrimonial del Estado en Colombia", Greiff R., Gustavo de, "Aplicación de la responsabilidad patrimonial del Estado colombiano a la prestación del servicio público de salud"; Gambier, Beltrán, "La responsabilidad del Estado en Argentina", y Zubiaur, Carlos, "La responsabilidad patrimonial del Estado en Argentina", estos últimos en la obra *La responsabilidad patrimonial del Estado. Memoria del Seminario Internacional sobre Responsabilidad Patrimonial del Estado*, México, Instituto Nacional de Administración Pública, 2000, pp. 105-182.

conservó la responsabilidad de carácter indirecto,⁹⁶ y en las reformas legales de ese año se introdujo una responsabilidad *solidaria*, que era insuficiente, pero en la reciente modificación constitucional del año 2002, al artículo 113 de la Carta Federal se introdujo *responsabilidad patrimonial del Estado con carácter objetivo y directo*, por la prestación irregular de los servicios públicos, precepto que entrará en vigor en el año de 2004, conjuntamente con la Ley Reglamentaria. Esta regulación se aplica también a las Entidades Federativas en el ámbito de su competencia, por lo que éstas deben hacer las modificaciones legales pertinentes.⁹⁷

72. Como hemos dicho, esta responsabilidad patrimonial se aplica en el ámbito interno a la afectación de las dos categorías de derechos que hemos mencionado, es decir los constitucionales y los de fuente internacional, que en algunos ordenamientos latinoamericanos tienen la misma jerarquía fundamental. Pero como los de fuente internacional tienen una doble protección, los Estados que han ratificado los Pactos y Convenciones que los contienen, adquieren, además, una responsabilidad internacional, que asume también un doble carácter.

73. A). Por una parte existe una responsabilidad genérica que abarca a su vez dos aspectos: a) la *de respeto* a los citados derechos humanos de fuente internacional, y b) la *de adopción de disposiciones de derecho interno* para hacer efectivos los propios derechos.⁹⁸ Aun

96 Cfr. Carrillo Flores, Antonio, *La defensa jurídica de los particulares frente a la administración en México*, México, Librería Porrúa Hermanos, 1939, pp. 217-237; Id. "La responsabilidad del Estado en México", en e) libro del propio autor. *Estudios de derecho administrativo y constitucional*, México, LTNAM, 1987, pp. 9-23.

97 El texto actual de) citado artículo 113 de la Carta Federal mexicana, dispone en su párrafo segundo, precepto situado en el Título IV de la propia Constitución intitulado "De las responsabilidades de los servidores públicos y patrimonial del Estado, dispone: "(...) *La responsabilidad del Estado, que con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los derechos tendrán derecho a una indemnización, conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.*" (El subrayado es nuestro). Actualmente se encuentra en discusión ante el Congreso de la Unión la iniciativa que contiene el proyecto de ley reglamentaria de este precepto. Cfr. Castro Estrada, Alvaro, *Responsabilidad patrimonial del Estado*, México, Porrúa, 1997; Id., *Nueva Garantía Constitucional. La responsabilidad patrimonial del Estado*, México, Porrúa, 2002, ambas obras *passim*. Id. "Análisis jurídico de la reforma constitucional que incorporó la responsabilidad patrimonial del Estado a la Constitución Mexicana", en *Cuestiones constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 8, enero-junio de 2003, México, UNAM, pp. 205-242.

98 Cfr. Ferrer Lloret, Jaime, *Responsabilidad internacional del Estado y derechos humanos. Estudio de la práctica rotacional e institucional*, Madrid, Tecnos-Universidad de Alicante, 1998. En este documentado estudio, se hace un análisis de la labor codificadora de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas en la materia de la responsabilidad y la práctica de los Estados que con frecuencia se apartan de las normas propuestas por dicha Comisión. Ver especialmente el Capítulo VIII, "La protección de los derechos humanos en el seno de un ordenamiento jurídico eminentemente interestatal y descentralizado, pp. 425-461.

cuando estas obligaciones se contienen en varios tratados y convenciones de derechos humanos, son muy claras y precisas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, que han sido invocados con frecuencia tanto por la Comisión como por la Corte Interamericanas.

74. Es importante la cita textual de dichos preceptos; “Artículo 1. *Obligación de respetar los Derechos*. I. Los Estados Partes en la Convención se comprometen a *respetar* los derechos y libertades reconocidos en ella y a *garantizar* su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social (...). — Artículo 2. *Deber de adoptar disposiciones de derecho interno*. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1, no estuvieren ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, *las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades*.”

75. Se ha entendido como medidas de otro carácter, las que se establecen por conducto de la jurisprudencia, y en este sentido, además de los criterios establecidos por los tribunales internos que conocen de la tutela de los derechos de fuente internacional, es frecuente que dichos organismos jurisdiccionales nacionales apliquen cada vez con mayor frecuencia e intensidad la jurisprudencia establecida por los organismos internacionales en relación con los propios derechos.⁹⁹

76. B). Pero además de las obligaciones genéricas, el Estado respectivo debe cumplir con las responsabilidades concretas que se desprenden de los fallos de la Corte Interamericana, y a atender las recomendaciones de la Comisión, las que, por otra parte, se convierten en obligatorias si son aceptadas por el Gobierno respectivo.¹⁰⁰ En

⁹⁹ Cfr. entre otros, Fitzpatrick, Joan, “The Role of Domestic Courts in Enforcing International Human Rights”, en la obra editada por Hurts Hannun, *Cuide to International Human Rights Practice*, cit. *supra* nota 74,3a. ed., pp. 247-268.

¹⁰⁰ Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, “La responsabilidad internacional del Estado en el contexto del sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, en la obra *La responsabilidad patrimonial del Estado*, cit. *supra* nota 95, pp. 205-242.

términos generales los Estados han dado cumplimiento a las decisiones de la Corte aunque no siempre lo han hecho respecto de las recomendaciones de la Comisión, ya que algunas no son aceptadas y en otros supuestos no son acatadas plenamente.¹⁰¹

VI. Necesidad del establecimiento de procedimientos internos eficaces para cumplir con las reparaciones establecidas por los organismos internacionales.

77. Aun cuando en términos generales las reparaciones ordenadas por la Corte Interamericana en sus sentencias, que incluyen indemnizaciones económicas, han sido cumplidas por los Estados responsables, en general de manera satisfactoria, se han advertido algunos obstáculos jurídicos de la legislación interna para ejecutar dichos fallos, ya que si bien existen procedimientos para hacer efectivas esas obligaciones en los procedimientos internos vigentes para la ejecución de las sentencias contra el Estado, en los términos del inciso 2 del artículo 68 de la Convención, estos no se ajustan en términos generales al cumplimiento de resoluciones de carácter internacional, y los Gobiernos encuentran dificultades en su legislación nacional para cumplir con los fallos y recomendaciones de los organismos internacionales, con mayor razón en cuanto, a diferencia del sistema europeo en el cual la ejecución de las sentencias de la Corte Europea de Derechos Humanos queda a cargo totalmente de los Estados en su ámbito interno, y sólo si esa ejecución no es satisfactoria, el Tribunal Europeo determina una indemnización, la Corte Interamericana desde los primeros asuntos, decidió establecer directamente las modalidades de la reparación de acuerdo con las reglas del derecho internacional.

78. Inclusive en el sistema europeo, la doctrina ha señalado la conveniencia de regular internamente el cumplimiento de los fallos de la Corte Europea y algunos ordenamientos han expedido normas procesales al respecto, pero en el ámbito latinoamericano resulta indispensable la legislación para regular el procedimiento de ejecución

101 Cfr. Piza Rocafort, Rodolfo, *Responsabilidad del Estado y derechos humanos*. San José, Costra Rica, Universidad Autónoma de Centro América, 1988; Aguiar, Asdrúbal, *Derechos humanos y responsabilidad internacional del Estado*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, Monte Ávila Editores Latinoamericana, 1997, esp. pp. 195-264. García Ramírez, Sergio, "Las reparaciones en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos", en su libro *Estudios jurídicos*, México, UNAM, 2000, pp.407-443.

de las resoluciones internacionales, que debe considerarse comprendida dentro de la obligación genérica establecida por el artículo 2 de la Convención Americana, de dictar medidas legislativas o de otro carácter para hacer efectivos los derechos y libertades consagrados en dicha Convención.

79. Hasta el momento han sido muy escasa la producción legislativa específica para lograr un cumplimiento rápido y efectivo de las reparaciones ordenadas por la Corte o recomendadas por la Comisión Interamericanas de Derechos Humanos. Al respecto deben mencionarse, como ejemplos, en primer término lo dispuesto por la *legislación peruana*, si se toma en consideración que el artículo 205 de la Constitución vigente de 1993 (que tiene su antecedente en el 305 de la Carta anterior de 1979), dispone que “Agotada la jurisdicción interna, quien se considera lesionado en los derechos que la Constitución reconoce puede recurrir a los tribunales u organismos internacionales constituidos según los tratados o convenios de los que Perú es parte.”

80. El precepto fundamental anterior estaba reglamentado por los preceptos relativos de la Ley de Hábeas Corpus y de Amparo, publicada originalmente el 8 de diciembre de 1982, con fundamento en la Constitución anterior de 1979, pero con modificaciones sigue vigente en la actualidad. El Título V de dicha Ley intitulado *De la Jurisdicción Internacional*, contiene varios preceptos entre los cuales destaca el artículo 40, el cual establece: “La resolución del organismo internacional a cuya jurisdicción obligatoria se halle sometido el Estado peruano, no requiere para su *validez y eficacia, de reconocimiento, revisión ni examen previo alguno*. La Corte Suprema de Justicia de la República recepcionará las resoluciones emitidas por el organismo internacional y dispondrá su ejecución y cumplimiento de conformidad con las normas y procedimientos internos vigentes sobre ejecución de sentencia.”

81. Sin embargo, los preceptos mencionados con anterioridad fueron sustituidos recientemente por la Ley número 27,775, publicada el 7 de julio de 2002, que regula el *Procedimiento de Ejecución de Sentencias Emitidas por Tribunales Supranacionales*, que establece dos tipos de procedimiento: a) el primero para la ejecución del fallo que ordena el pago de una suma determinada; y b) el segundo para la entrega de una suma por determinar. Además, dicho ordenamiento regula el

trámite del proceso abreviado para fijar la responsabilidad patrimonial y el monto indemnizatorio si la sentencia contiene declaración que la parte ha sufrido daños y perjuicios distintos al derecho conculcado como consecuencia del juzgamiento internacional.

82. El artículo 8° del ordenamiento citado dispone que para el pago de suma por determinar y el proceso para fijar la reparación patrimonial y el monto indemnizatorio, las partes (Estado demandado y parte afectada), pueden acudir al arbitraje, y además, el artículo 5° establece el derecho de repetición, en virtud del cual, una vez establecida la responsabilidad personal de la autoridad, funcionario o empleado público que dio motivo al procedimiento internacional, el Estado iniciará el proceso judicial respectivo para obtener la reparación de daños y perjuicios. Un precepto significativo es el que establece el procedimiento de ejecución de las llamadas medidas provisionales (precautorias o cautelares, ver *supra* párrafo 61-62), que deben ser cumplidas por el juez peruano dentro del plazo de veinticuatro horas contadas a partir del recibo de la decisión respectiva.

83. Por otra parte, si bien sólo a nivel reglamentario, se expidieron los Decretos Supremos números 014 y 015, por los cuales se establece el procedimiento para el seguimiento de recomendaciones de órganos internacionales de derechos humanos de naturaleza no jurisdiccional. De acuerdo con estos ordenamientos se confiere la facultad de vigilar el seguimiento de las recomendaciones contenidas en informes o resoluciones adoptadas en procedimientos internacionales no jurisdiccionales de derechos humanos. Estos dos decretos fueron complementados por el de carácter Supremo número 005-2002-JÜS, publicado el 26 de febrero de ese año, que conformó la Comisión de Trabajo Interinstitucional para el Seguimiento de las Recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos relativas al comunicado conjunto suscrito el 22 de febrero de 2001, entre el Gobierno peruano y dicha Comisión Interamericana.¹⁰²

84. Otro ordenamiento latinoamericano que ha legislado sobre la materia, es *Colombia*, por conducto de la Ley 288 publicada el 8 de junio

¹⁰² Cfr. Castañeda Otsu, Susana Inés, "Jurisdicción Supranacional", en la obra coordinada por la misma autora. *Derecho Procesal Constitucional*, Lima, Jurista Editores, 2003, pp. 520-531.

de 1996, en la cual se establecen instrumentos específicos para hacer efectivas las indemnizaciones establecidas por determinados organismos internacionales de derechos humanos en beneficio de las víctimas de las violaciones de tales derechos. Si bien el artículo 2º., de dicho ordenamiento se refiere para tal efecto al Comité de Derechos Humanos del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, una interpretación por mayoría de razón de dicho precepto debe incluir a la Corte Interamericana, si se toma en cuenta que el Gobierno colombiano se sometió expresamente a su jurisdicción contenciosa en el año de 1985.

85. Por lo que respecta a México, si bien no existe legislación sobre la materia, se ha presentado al Congreso Federal una iniciativa que contiene un proyecto de Ley Reglamentaria del artículo 113 constitucional, reformado en el año 2002, sobre responsabilidad patrimonial del Estado, objetiva y directa, y en dicho proyecto se propone un procedimiento para el cumplimiento de las resoluciones de los organismos internacionales a los que se hubiese sometido nuestro país, entre ellos las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

VII Conclusiones.

86. De las breves reflexiones que hemos hecho con anterioridad, se puede llegar a las siguientes conclusiones:

87. *Primera.* En los regímenes democráticos de nuestra época, las Constituciones contemporáneas se caracterizan por las declaraciones de derechos humanos que forman parte de las mismas, y que se integran por los derechos establecidos en las mismas Cartas Fundamentales, los que se complementan y perfeccionan con los derechos establecidos en los instrumentos internacionales que son ratificados y aprobados por los Gobiernos respectivos. Dichos derechos poseen una doble naturaleza: aquellos estrictamente constitucionales y otros que pueden considerarse como de *fuerza internacional*, pero todos ellos que pertenecen a los ordenamientos internos de los Estados.

88. *Segunda.* La protección de ambas categorías de derechos humanos, los estrictamente constitucionales y los de fuerza internacional,

corresponde esencial y primariamente a los Estados nacionales, ya que la tutela internacional de los mismos únicamente es *subsidiaria y complementaria* por parte de los organismos de carácter supranacional, ya que para acudir a estos últimos es preciso agotar previamente los recursos internos o bien que los afectados no tengan la obligación de hacerlo, por encontrarse en alguna de las hipótesis de excepción, a criterio de los mismos organismos internacionales de protección.

89. *Tercera.* En los ordenamientos fundamentales contemporáneos exista la tendencia hacia la *internacionalización* que se caracteriza por la creciente trascendencia del derecho internacional en el ámbito interno, particularmente por lo que respecta la creciente superioridad de los instrumentos internacionales, que son ratificados y aprobados por los Estados, lo que ha generado la creación de una nueva disciplina jurídica que recibe la denominación de *derecho internacional de los derechos humanos*. Esta tendencia se advierte también en las Constituciones latinoamericanas, las que han sido reformadas o se han expedido nuevos textos, en los cuales se reconoce la jerarquía superior de los citados instrumentos, que en algunas Cartas Fundamentales asumen inclusive un nivel constitucional.

90. *Cuarta.* Si la tutela esencial y primaria de los derechos humanos en su doble dimensión estrictamente constitucional o de fuente internacional corresponde en primer grado a los Estados, y esto ocurre también en Latinoamérica, es de gran trascendencia el perfeccionamiento de los instrumentos internos de protección de tales derechos, que asume una gran variedad en los ordenamientos latinoamericanos, debido a la trágica experiencia de los regímenes autoritarios de carácter militar que predominaron por algunas décadas en nuestra región, y por ello existe una preocupación para crear y mejorar dichos instrumentos internos, respecto de los cuales los ordenamientos latinoamericanos han demostrado una gran imaginación. Además de los procedimientos tradicionales de hábeas corpus y el derecho de amparo, recientemente se han creado varios otros para la tutela de ciertos derechos en particular.

91. *Quinta.* Los derechos humanos de fuente internacional, además de su tutela por los instrumentos internos, poseen una doble protección, ya que su violación también puede ser reclamada ante los

organismos internacionales, que se han multiplicado a partir de la creación de la Organización de las Naciones Unidas en 1945, y que pueden ser de carácter universal debido a la intensa labor de las propias Naciones Unidas en el establecimiento de estos organismos, o bien en el ámbito regional interamericano, ya que además de los instrumentos internos de protección también se han establecido otros de índole transnacional, los que han sido reconocidos por los Gobiernos latinoamericanos.

92. *Sexta.* Debido a la creciente internacionalización de los derechos humanos que se advierte en los ordenamientos constitucionales latinoamericanos, los gobiernos respectivos adquieren una doble responsabilidad, una de *carácter genérico, de respeto y de adopción de modificaciones en el derecho interno* para lograr la efectiva aplicación de los derechos establecidos en los instrumentos internacionales, y otra de *naturaleza específica* relativa al cumplimiento de las resoluciones pronunciadas por los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, especialmente cuando tienen carácter jurisdiccional, como son las dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

93. *Séptima.* Respecto a la obligación específica de cumplir con las resoluciones de los organismos internacionales, es necesario que los ordenamientos latinoamericanos adopten normas internas que regulen un procedimiento expedito para la ejecución de tales resoluciones, especialmente aquellos que establecen las reparaciones en beneficio de las víctimas de las violaciones de sus derechos de fuente internacional y de sus familiares, por parte de las autoridades latinoamericanas, que incluyen en la mayoría de los casos indemnizaciones económicas, ya que son escasas dichas regulaciones, lo que se traduce en dificultades y obstáculos jurídicos para el cumplimiento y ejecución de dichas resoluciones, pues si bien dicho cumplimiento queda a cargo de los Estados responsables en su ámbito interno, las pronunciadas por los organismos regionales, es decir, la Comisión y particularmente la Corte Interamericana (que en realidad debe considerarse Latinoamericana) de Derechos Humanos, se apoyan en cuanto a las reparaciones en las reglas del derecho internacional.