

## INTRODUCCIÓN

### EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO PROCESAL INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

El derecho internacional de los derechos humanos y el derecho procesal internacional de los derechos humanos son ramificaciones nuevas del derecho internacional, circunstancia que amerita precisar en esta introducción sus contenidos, para poder ubicar metodológicamente el tema central de este trabajo.

El estudio de las medidas provisionales y de las medidas cautelares forma parte del contenido del derecho procesal, y están específicamente reguladas en los códigos de procedimiento que se expiden en los Estados para la realización del derecho sustancial, bien sea civil, penal, laboral, administrativo, etc.

El tratamiento de estas medidas es diverso cuando se trata de proteger los derechos humanos reconocidos en los instrumentos internacionales que celebran los Estados. En este orden supranacional se hallan concebidas las medidas que estudiaremos en este trabajo.

Esta novedosa rama del derecho internacional se ocupa del estudio de estas medidas y se le conoce como *derecho procesal internacional de los derechos humanos*, y conforma la parte *adjetiva* o *instrumental* de otra disciplina denominada *derecho internacional de los derechos humanos* de la que nos ocuparemos con especial referencia al sistema interamericano de derechos humanos, del que podríamos decir —siguiendo la opinión de reconocidos autores— que cuenta con un Código de Procedimiento Internacional de los Derechos Humanos.

¿Por qué el título del libro? En principio las medidas provisionales y las medidas cautelares tienen el mismo objetivo: la protección internacional de los derechos humanos; las primeras las *solicita* la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Estado para que las adopte, y las segundas las *ordena* la Corte Interamericana de Derechos Humanos para que el Estado las cumpla; obviamente, existen elementos y características que las diferencian. Como lo estudiaremos en su oportunidad, estas denominacio-

nes han recibido críticas de eminentes procesalistas como MARIO MORELLO y ENRIQUE VÉSCOVI, porque no obedecen a una distinción científica. No obstante, GIUSEPPE CHIOVENDA<sup>1</sup> las denomina “medidas provisionales cautelares” y PIERO CALAMANDREI “providencia cautelar”, autor que distingue entre “tutela preventiva” y “tutela cautelar”.

El maestro HÉCTOR FIX-ZAMUDIO, ex presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, explica el origen y el contenido del *derecho internacional de los derechos humanos*, en la siguiente forma:

“A partir de la terminación de la segunda guerra mundial, con la conformación de la Organización de las Naciones Unidas y la expedición de las Declaraciones Americana y Universal de los Derechos del Hombre, se ha perfilado en el seno del derecho internacional general una nueva disciplina que puede calificarse como *derecho internacional de los derechos humanos*, con dos sectores esenciales:

”a) Uno de carácter *sustantivo*, actualmente muy desarrollado, pues en los últimos años se han expedido una cantidad impresionante de declaraciones, resoluciones y tratados sobre derechos humanos en sus aspectos genéricos y específicos;

”b) De naturaleza *instrumental*, de más reciente formación desde el punto de vista doctrinal y que puede denominarse *derecho procesal internacional de los derechos humanos* (...) se integra con *organismos* estrechamente relacionados, así como con los *procedimientos* que deben seguirse ante ellos”<sup>2</sup>.

Para NICETO ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO “Ni la Carta de San Francisco, ni las Declaraciones de 1948, ni siquiera los pactos y convenciones posteriores, brindarían protección adecuada a los derechos humanos en el plano internacional, si careciesen del mecanismo *jurisdiccional* y del instrumento *procesal* para sancionar las violaciones de los mismos”<sup>3</sup>.

FIX-ZAMUDIO destaca la existencia de dos elementos: los *organismos* internacionales de protección de los derechos humanos y los *procedimientos* que deben seguirse ante ellos, a fin de obtener la protección. En otras palabras, ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO se refiere a los mismos elementos:

<sup>1</sup> GIUSEPPE CHIOVENDA, *Curso de derecho procesal civil*, México, Editorial Harla, 1997, pág. 114.

<sup>2</sup> HÉCTOR FIX-ZAMUDIO, “Notas sobre el sistema interamericano de derechos humanos”, en la obra colectiva *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Madrid, Edit. Dykinson, 1997, pág. 167.

<sup>3</sup> NICETO ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, *La protección procesal internacional de los derechos humanos*, Madrid, Edit. Civitas, 1975, pág. 15.

el mecanismo *jurisdiccional* y el instrumento *procesal*, es decir, la corte o tribunal internacional y el procedimiento que se debe observar para lograr la protección de los derechos humanos. Del estudio del procedimiento forman parte unos “instrumentos extraordinarios, necesarios en situaciones excepcionales” denominados *medidas provisionales* y *medidas cautelares*, mecanismos preventivos del sistema interamericano.

Por ejemplo, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la parte I (arts. 3º a 26) encontramos el catálogo de los derechos humanos (parte sustancial), en la parte II (arts. 33 a 69), hallamos los *medios de la protección*, concretamente los *órganos internacionales* competentes para conocer los asuntos relacionados con el cumplimiento de las *obligaciones internacionales* contraídas por los Estados Parte en esta Convención: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En esta segunda parte se establece la estructura y organización, competencias y procedimientos de estos dos órganos internacionales de protección, y se consagran, además, las denominadas *medidas provisionales* (art. 63.2). En otras palabras, se trata del conjunto de normas *instrumentales* o *procesales* a que se refiere el tratadista FIX-ZAMUDIO, denominado *parte procesal*.

RODOLFO E. PIZA ESCALANTE, ex juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al respecto comenta lo siguiente: “La Convención es a la vez un *código procesal* que establece el régimen de protección de los derechos (arts. 33 y ss.) y un *código sustancial* que define en general los derechos mismos que se reconocen y protegen (arts. 1º a 32)”<sup>4</sup>.

En el presente trabajo no nos ocuparemos de la *parte sustantiva* de los instrumentos internacionales que reconocen los derechos humanos<sup>5</sup>; como lo sugiere el título del libro desarrollaremos la *parte procesal*, pues el tema de las *medidas provisionales* y *medidas cautelares* es de carácter adjetivo.

<sup>4</sup> RODOLFO E. PIZA ESCALANTE, “La jurisdicción contenciosa del Tribunal Interamericano de Derechos Humanos”, en la obra colectiva *La Corte Interamericana de Derechos Humanos, estudios y documentos, I.I.D.H.*, 1986, pág. 189.

<sup>5</sup> Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (art. 3º), derecho a la vida (art. 4º), derecho a la integridad personal (art. 5º), prohibición de la esclavitud y servidumbre (art. 6º), principio de legalidad y de retroactividad (art. 9º), derecho a la indemnización (art. 10), protección de la honra y de la dignidad (art. 11), libertad de conciencia y de religión (art. 12), libertad de pensamiento y de expresión (art. 13), derecho de rectificación o respuesta (art. 14), derecho de reunión (art. 15), libertad de asociación (art. 16), protección a la familia (art. 17), derecho al nombre (art. 18), derechos del niño (art. 19), derecho a la nacionalidad (art. 20), derecho a la propiedad privada (art. 21), derecho de circulación y de residencia (art. 22), derechos políticos (art. 23), igualdad ante la ley (art. 24) y derechos económicos, sociales y culturales (art. 26).

Sin embargo, en la parte sustantiva de la Convención Americana que reconoce los derechos, se hallan algunos derechos de contenido sustantivo-procesal, por ejemplo, el *derecho a la libertad personal* (art. 7°), las *garantías judiciales* (art. 8°), *principio de legalidad y de retroactividad* (art. 9°) y la *protección judicial* (art. 25)<sup>6</sup>. No estudiaremos estos derechos humanos, sino los *instrumentos* para la protección y eventual sanción por los órganos internacionales de protección de los derechos humanos, cuando los Estados Parte en la Convención los *violan o amenazan*.

Este conjunto de normas jurídicas (sustantivas y procesales) están contenidas en un tratado y “los tratados forman parte del derecho interno de los Estados”<sup>7</sup>. Unas normas son de aplicación directa o inmediata (*self-executing*) en el orden interno por el Tribunal o el juez, y otras no, aspectos que estudiaremos oportunamente.

Acerca del cumplimiento de estas normas, la Corte Interamericana sostiene lo siguiente:

“12. Que los Estados Parte en la Convención deben garantizar el cumplimiento de las disposiciones convencionales y sus efectos propios (*effet utile*) en el plano de sus respectivos derechos internos. Este principio se aplica no sólo en relación con las *normas sustantivas* de los tratados de derechos humanos (es decir, las que contienen disposiciones sobre los derechos protegidos), sino también en relación con las *normas procesales*, tales como las que se refieren al cumplimiento de las decisiones de la Corte”<sup>8</sup>.

Expuestas las anteriores precisiones jurídicas presentamos *nuestra definición*, en la que seguimos los conceptos de los tratadistas citados, así como los de otros expositores. El derecho internacional de los derechos humanos es una rama del derecho internacional que comprende un conjunto de principios y normas jurídicas contenidas en instrumentos internacionales (tratados, convenciones, convenios, pactos, protocolos, declaraciones, resoluciones, etc.), que *reconocen* los derechos humanos<sup>9</sup>, crean los  *órga-*

<sup>6</sup> Son los “derechos humanos procesales” (arts. 8° y 25) como los denomina el tratadista argentino OSVALDO ALFREDO GOZAÍNI, véase *El derecho procesal constitucional y los derechos humanos* (vínculos y autonomías), México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1995, pág. 37.

<sup>7</sup> ROBERT NORRIS y PAULA DESIO, “The suspension of Guarantees: A Comparative analysis of the American Convention on Human Rights and the Constitutions of the Status Parties”, en la obra *La protección de los derechos humanos en las Américas*, Madrid, Editorial Civitas, 1994, pág. 501.

<sup>8</sup> Corte IDH, Caso Liliana Ortega y otras contra Venezuela, en Resolución de medidas cautelares, de 4 de mayo de 2004.

<sup>9</sup> Parte *sustantiva*, el catálogo de los derechos humanos.

*nos*<sup>10</sup> internacionales para su protección, y establecen los *procedimientos*<sup>11</sup> que se deben seguir ante estos, para conocer del cumplimiento de las obligaciones internacionales contraídas por los Estados y de sancionarlos por las violaciones a los derechos humanos, originadas en hechos internacionalmente ilícitos atribuibles al Estado y que, por tanto, generan responsabilidad internacional y, por ende, reparaciones a las víctimas o sus familiares.

El órgano jurisdiccional de protección internacional en el sistema interamericano de derechos humanos, la Corte Interamericana, ha elaborado el siguiente concepto de *corpus juris de los derechos humanos*: “El *corpus juris* del derecho internacional de los derechos humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones)”<sup>12</sup>.

En síntesis, los Estados Parte en la Convención Americana tienen la *obligación* de garantizar el cumplimiento de las *normas procesales* contenidas en la parte II de esta Convención, entre las cuales se hallan las normas relacionadas con las *medidas provisionales*. En otro instrumento denominado el Reglamento de la Comisión están consagradas las *medidas cautelares*, como oportunamente se explicará.

“Estas obligaciones *deben ser interpretadas* y aplicadas de manera que la garantía protegida sea verdaderamente práctica y eficaz, teniendo presente la naturaleza especial de los tratados de derechos humanos”<sup>13</sup>.

Como conclusión, podemos advertir que el derecho internacional de los derechos humanos, y más concretamente el derecho procesal internacional de los derechos humanos, son disciplinas jurídicas en formación, habida cuenta que la segunda se nutre principalmente de la praxis y jurisprudencia internacionales de los derechos humanos, pues son la fuente de inspiración de los reglamentos (los procedimientos) de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El objetivo principal de los autores es informar y divulgar un tema de trascendental importancia y necesidad, en la protección cautelar de los derechos humanos. Se advierte que este pequeño manual pretende contribuir al fortalecimiento del sistema interamericano de derechos humanos.

<sup>10</sup> Parte *procesal*, órganos (jurisdiccional o cuasi-jurisdiccional).

<sup>11</sup> Parte *procesal*, los procedimientos internacionales.

<sup>12</sup> Corte IDH, Caso Ivcher Bronstein contra Perú, sentencia 24 septiembre 1999, párrafo 77.

<sup>13</sup> Corte IDH, Caso Baena Ricardo y otros contra Panamá, competencia, sentencia de 28 de noviembre de 2003, párrafo 66.