

MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

SEGUNDA PARTE

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LA INTERNACIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

En la evolución de los mecanismos nacionales de protección de los derechos humanos se pueden distinguir diversas etapas marcadas por un proceso inicial de constitucionalización de los mismos mediante su declaración en las Constituciones, como antes se ha señalado; etapa que luego de la intermedia de internacionalización de la constitucionalización de los mismos, ha llegado finalmente a una etapa posterior, que es la actual, de constitucionalización de la internacionalización de los derechos humanos.

En efecto, puede decirse que fue después de la Segunda Guerra Mundial y de los horrores que se produjeron, los cuales pusieron al descubierto las más aberrantes violaciones a los derechos humanos nunca imaginadas; cuando comenzó la búsqueda de un necesario ámbito universal en la lucha por la protección de los mismos, para lo cual se impuso además, la consecuente y progresiva recomposición del concepto mismo de soberanía, clave en la configuración del derecho constitucional de la época.

Fue así como el derecho internacional comenzó a jugar un rol significativo en el establecimiento de límites al propio derecho constitucional, con motivo de los nuevos principios y compromisos internacionales que se fueron conformando para asegurar la paz. Por ello no es de extrañar que de esa guerra surgió, precisamente, el proceso de internacionalización de los derechos humanos, con la adopción tanto de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre por la Organización de los Estados Americanos, como de la Declaración Universal de los Derechos Humanos por la Organización de las Naciones Unidas, ambas en 1948; y, en 1950, con la adopción de la Convención Europea de Derechos Humanos. Ese proceso se

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

consolidó en las décadas de los sesenta y setenta, con la adopción del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el ámbito de las Naciones Unidas y, en 1969, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el ámbito interamericano.

En esta forma, a la constitucionalización inicial de los derechos humanos marcada por las declaraciones nacionales, siguió una segunda etapa marcada por el proceso de la internacionalización de los mismos. Su desarrollo, como instrumento de protección de tales derechos, ha sido lo que ha originado la tercera etapa de la protección, en la cual nos encontramos actualmente, la cual es la de la constitucionalización de la internacionalización de los derechos humanos, que ha sido provocada, precisamente, por la introducción en los derechos internos, de los sistemas internacionales de protección.

Este proceso se ha manifestado en primer lugar, con el otorgamiento de un determinado rango normativo en el derecho interno a los instrumentos internacionales, es decir, con la precisión, en las Constituciones, del valor que debe tener tanto la norma internacional como la del derecho interno en relación con los derechos humanos, determinando cual es la que debe prevalecer en caso de conflicto entre las mismas.

Las soluciones constitucionales en este respecto derivan no sólo de la consagración expresa de dicho rango normativo en el texto de las Constituciones, sino de la estructuración del mismo con base en la interpretación constitucional. Nos referiremos a estas dos soluciones separadamente.

I. EL RANGO NORMATIVO DE LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS ESTABLECIDO EXPRESAMENTE EN LAS CONSTITUCIONES

En muchas Constituciones latinoamericanas el tema del rango constitucional de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos ha sido resuelto expresamente, pudiendo distinguirse cuatro regímenes normativos según que se les haya

MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

otorgado rango supra constitucional, rango constitucional, rango supra legal o solamente rango legal¹¹.

1. *El rango supra constitucional de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos*

En *primer lugar*, algunas Constituciones han establecido expresamente el rango supra constitucional de los derechos humanos declarados en instrumentos internacionales. Ello implica darle a la normativa internacional un rango superior en relación con las propias normas constitucionales, prevaleciendo, por tanto, en relación con lo dispuesto en ellas.

Tal es el caso, por ejemplo, de la Constitución de Guatemala, en cuyo artículo 46 se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptadas y ratificadas por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno, concepto éste que en nuestro criterio, no sólo comprende a las leyes sino a la propia Constitución.

En Colombia, la Constitución ha establecido una disposición similar, al disponer el artículo 93 que: “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”; y orden interno, también, en nuestro criterio, como antes indicamos, no sólo es el establecido en las leyes sino en la propia Constitución.

En cierta forma, también podría ubicarse en este primer sistema de jerarquía supra constitucional de los derechos humanos establecidos en instrumentos internacionales, el caso de la Constitución de Venezuela de 1999, en cuyo artículo 23 se dispone que

Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerar-

11 Véase en general sobre esta clasificación lo expuesto por Rodolfo E. PIZA R., *Derecho internacional de los derechos humanos: La Convención Americana*, San José 1989; y por Carlos AYALA CORAO, *La jerarquía constitucional de los tratados sobre derechos humanos y sus consecuencias*, México, 2003.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

quía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan norma sobre su goce y ejercicio más favorable a las establecidas por esta Constitución y la ley de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público.

Al señalar esta Constitución que los derechos humanos establecidos en los instrumentos internacionales prevalecen en el orden interno, es decir, el establecido en la propia Constitución y en las leyes, cuando prevean condiciones de goce y ejercicio más favorable, sin duda le está otorgando rango supra constitucional a dichos derechos.

2. *El rango constitucional de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos*

En *segundo lugar*, un grupo de Constituciones ha atribuido expresamente rango constitucional a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, es decir, los derechos humanos establecidos en los mismos tienen la misma jerarquía constitucional que los establecidos en el texto fundamental.

Dos tipos de regímenes constitucionales pueden distinguirse en este grupo: las Constituciones que confieren rango constitucional a todos los instrumentos internacionales de derechos humanos, y las Constituciones que otorgan tal rango, sólo a un grupo de instrumentos enumerados expresamente en la Constitución.

En el *primer tipo* se ubicaba, por ejemplo, la Constitución de Perú de 1979, derogada en 1994, cuando establecía en su artículo 105 que “Los preceptos contenidos en los tratados relativos a derechos humanos, tienen jerarquía constitucional”, de manera que “No pueden ser modificados sino por el procedimiento que rige para la reforma de la Constitución”.

En el *segundo tipo* se ubica la Constitución de Argentina de 1994 que le otorga una “jerarquía superior a las leyes”, es decir, rango constitucional, a un grupo de tratados y declaraciones vigentes para ese entonces que enumera taxativamente el artículo 75, 22 de la Constitución, indicando los siguientes: “La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre;

MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño”. Estos instrumentos, “en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos”. Además, “solo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara”.

En cuanto a los demás tratados sobre derechos humanos, la Constitución estableció que pueden gozar de tal jerarquía constitucional, siempre que sean aprobados por una mayoría calificada de las 2/3 partes de la totalidad de los miembros del Senado y de la Cámara de Diputados.

3. *El rango supra legal de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos*

En *tercer lugar*, en otras Constituciones latinoamericanas se ha establecido expresamente el rango supra legal de los tratados y convenciones internacionales en general, comprendidos los relativos a derechos humanos. En estos sistemas, los tratados están sujetos a la Constitución, pero prevalecen sobre las Leyes.

Esta es la solución de la Constitución de Costa Rica, la cual dispone que “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” (art. 7).

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

En el caso de Honduras se llega a una conclusión similar, aún cuando la prevalencia se regule en general respecto de los tratados internacionales y no específicamente respecto de los relativos a derechos humanos. En efecto, conforme al artículo 18 de la Constitución, los tratados internacionales en general, comprendidos los relativos a derechos humanos, forman parte del derecho interno y prevalecen sobre las leyes en caso de conflicto. La Constitución, además, dispone que en caso de que un tratado internacional afecte una disposición constitucional, el mismo debe ser aprobado mediante el procedimiento de reforma constitucional antes de su ratificación (art. 17).

En sentido similar, el artículo 144 de la Constitución de El Salvador dispone el rango legal de los tratados y su prevalencia respecto de las leyes en caso de conflicto, al disponer que “Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros Estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución”, agregando la norma que “La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador” y que “En caso de conflictos entre el tratado y la Ley, prevalecerá el tratado”.

4. *El rango legal de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos*

Por último, en cuarto lugar, en cuanto a la jerarquía normativa de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, están los sistemas constitucionales que le atribuyen en general a los tratados internacionales igual jerarquía que a las leyes.

Este es el sistema más difundido en el derecho constitucional contemporáneo, y sigue la orientación iniciada por la Constitución de los Estados Unidos de América (art. VI. 2).

En estos sistemas, por tanto, los tratados tienen el mismo rango normativo que las leyes, están sujetos a la Constitución y en su aplicación en relación con las leyes rigen los principios de ley posterior y ley especial para los efectos derogatorios que puedan tener.

MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

II. EL VALOR NORMATIVO CONSTITUCIONAL DE LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES CON INDEPENDENCIA DE LA JERARQUÍA DE ESTOS EN EL ORDEN INTERNO

Ahora bien, en ausencia de una regulación constitucional expresa relativa a la jerarquía normativa en el orden interno de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, los mismos pueden adquirir valor constitucional mediante técnicas interpretativas diversas de orden constitucional, en relación con el sistema interamericano de derechos humanos.

En efecto, la tendencia más general en el constitucionalismo contemporáneo ha sido la de otorgarle a los derechos humanos consagrados en los instrumentos internacionales el mismo rango y valor de los establecidos en las Constituciones, de manera que todos son considerados como derechos constitucionales. Ello se ha logrado mediante técnicas, incluso, en algunos casos, expresamente previstas en las Constituciones.

1. *La exigencia expresa de la interpretación de la Constitución de conformidad con los tratados internacionales*

Algunas Constituciones, en efecto, establecen expresamente una norma orientadora para la interpretación de los derechos humanos declarados en el texto fundamental, exigiendo que la misma debe realizarse en armonía o de conformidad con los tratados internacionales en la materia. El ejemplo más relevante en este caso es el de la Constitución de Colombia, cuyo artículo 93 establece expresamente que

Artículo 93. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

En esta forma, en el propio texto constitucional se establece la obligación expresa para todos los órganos del Estado y no sólo para los tribunales, de interpretar las normas constitucionales reguladoras de los derechos humanos de acuerdo con lo establecido en los tratados internacionales sobre la materia. La

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

consecuencia de ello es, por tanto, el reconocimiento implícito del mismo rango y valor de derechos constitucionales a los establecidos en los tratados internacionales, que son los que deben guiar la interpretación de los primeros.

Esta norma de la Constitución de Colombia, sin duda, tiene como antecedentes los textos de las Constituciones de España (art. 10,2) y Portugal (art. 16,2), las cuales además, se refieren en particular, a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, cuyo contenido es el parámetro para la interpretación de las normas constitucionales sobre derechos humanos.

2. La interpretación constitucional de las declaraciones generales sobre los fines de la sanción de la Constitución vinculados a los derechos humanos

Otra forma de atribuir el mismo rango constitucional a los derechos consagrados en instrumentos constitucionales deriva de la interpretación constitucional que debe hacerse de las declaraciones generales relativas a los derechos humanos, y que generalmente se ubican en los preámbulos de las Constituciones.

En efecto, en muchos Preámbulos constitucionales, se establece como fin del propio texto constitucional e, incluso, del Estado, al asegurar la plena vigencia de los derechos humanos. Tal es el caso de la Constitución de Guatemala, en cuyo preámbulo se establece expresamente como finalidad del texto constitucional, “Impulsar la plena vigencia de los derechos humanos dentro de un orden institucional estable, permanente y popular, donde gobernados y gobernantes procedan con absoluto apego al derecho”.

Siendo, en este caso, por tanto, finalidad de la propia sanción de la Constitución el impulsar la plena vigencia de los derechos humanos, éstos en su contexto universal adquieren el mismo valor que los declarados expresamente en la Constitución. A ello debe tender la interpretación constitucional de estas declaraciones generales.

MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

3. *La interpretación de las obligaciones constitucionales del Estado en relación con los derechos humanos*

Otras Constituciones, en las normas destinadas a regular las declaraciones de derechos humanos, establecen expresamente obligaciones para los diversos órganos del Estado en relación con el aseguramiento de la efectividad en el goce y disfrute de tales derechos. En estos casos, al constituir una obligación del Estado el respeto de los derechos humanos o el velar por su efectivo ejercicio, los mismos, en general, adquieren rango y valor constitucional así no estén enumerados expresamente en las declaraciones constitucionales.

Tal es el caso de la Constitución de Chile, en cuya reforma de 1989 se incorporó una declaración conforme a la cual se dejó expresamente reconocido que el ejercicio de la soberanía está limitada por “El respeto a los derechos esenciales establecidos en la naturaleza humana”, estableciéndose además, como “Deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”. En consecuencia, si se trata de una obligación del Estado la de respetar y promover los derechos humanos garantizados por los tratados internacionales, los mismos adquieren el mismo valor y rango de los derechos constitucionales enumerados expresamente en el texto fundamental. Además, la referencia a los “derechos esenciales establecidos en la naturaleza humana” permite y exige identificar como tales, no sólo a los enumerados expresamente en la Constitución, sino a los establecidos en los tratados internacionales e, incluso, más allá, a los que sean de la esencia de la naturaleza humana.

En sentido similar se regula en la Constitución del Ecuador, la cual también establece como una obligación del Estado, “respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantiza esta Constitución” (Art. 16); y garantizar “a todos sus habitantes, sin discriminación alguna, el libre y eficaz ejercicio y el goce de los derechos humanos establecidos en esta Constitución y en las declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales vigentes”.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

La obligación del Estado, por tanto, no sólo se refiere a garantizar el ejercicio y goce de los derechos enumerados en la Constitución, sino de todos los enumerados en los instrumentos internacionales, los cuales en consecuencia adquieren rango y valor de derechos constitucionales.

También debe destacarse en el mismo sentido, la declaración contenida en la Constitución de Nicaragua en la cual se establece la declaración general de que toda persona no sólo “Goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana y del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos”, sino de “La plena vigencia de los derechos consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos”.

En este caso, la enumeración que hace la Constitución de ciertos instrumentos internacionales no puede sino interpretarse como una enunciación no taxativa, dadas las declaraciones procedentes sobre los derechos humanos en general y los inherentes a la persona humana.

4. *El principio de la interpretación progresiva*

El principio de la progresividad está regulado expresamente, por ejemplo, en la Constitución de Venezuela, al disponer en su artículo 19 que el goce y ejercicio de los derechos humanos lo debe garantizar el Estado a toda persona, “conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna”. Sin embargo, algunas Constituciones, además, lo establecen expresamente como principio de interpretación, como sucede en Ecuador, donde el artículo 18 del texto fundamental dispone que “en materia de derechos y garantías constitucionales se estará a la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia”.