

## **Corte Interamericana de derechos Humanos**

Avenida 10, Calles 45 y 47 Los Yoses, San Pedro,  
San José, Costa Rica.

**Asunto:** Observaciones a la Solicitud de Opinión Consultiva  
presentada por Colombia el 6 de mayo de 2019.

Quien suscribe, **Eduardo Meier García**, abogado venezolano con Cédula de Identidad y Doctor por la Universidad Carlos III de Madrid del Programa Oficial de Estudios Avanzados en Derechos Humanos, actuando en interés propio, en mi condición de sujeto bajo jurisdicción de Estado venezolano y profesor de los seminarios “Constitucionalismo y protección internacional de los derechos humanos” y “Medios sustantivos de defensa” del Doctorado en Ciencias, Mención Derecho de la Universidad Central de Venezuela, atendiendo a la solicitud de opinión consultiva realizada el pasado 6 de mayo de 2019 por la República de Colombia, conforme al artículo 64.1<sup>1</sup> de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“CADH”), y a la invitación hecha a través de su sitio web por esta honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos conforme al artículo 73.3<sup>2</sup> de su Reglamento,<sup>3</sup> presento opinión escrita sobre los puntos sometidos a su consideración.

---

<sup>1</sup> **Artículo 64.1.** Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires”.

<sup>2</sup> **Artículo 73. 3.** La Presidencia podrá invitar o autorizar a cualquier persona interesada para que presente su opinión escrita sobre los puntos sometidos a consulta.

<sup>3</sup> Aprobado por la Corte en su LXXXV Período Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009

**-INDICE-**

**Abreviaturas**

**I.OBJETO Y FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA.....**

**II. OBSERVACIONES A LA SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA .....**

**II.1. EFECTOS DE LA DENUNCIA DE LA CADH.....**

II.1.a. La antinómica interpretación literal del derecho de denuncia.....

II.1.b. Interpretación evolutiva del derecho de denuncia .....

(i) argumento sistemático .....

(ii) argumento apagógico (*reductio ad absurdum*) .....

(iii) interpretación «evolutiva» (argumento del significado actualizado.....

(iv) argumento *a contrario sensu* .....

(v) argumento analógico (*a simili*) .....

II.1.c. El derecho de denuncia y la interpretación y aplicación *pro persona* de la CADH.

**II.2.EFECTOS DEL RETIRO DE LA OEA .....**

II.2. a. La Carta de la OEA es Inderogable .....

II.2.b. Gestiones diplomáticas y la interpretación de los Tratados sobre Derechos Humanos .....

II.2. c. El inconstitucional retiro de la OEA.....

II.2. d. El retiro de la OEA viola principios supraconstitucionales y supraconstituyentes, así como la intención del constituyente .....

II.2.e. El retiro de la OEA viola el derecho internacional .....

II.2.f. La denuncia de la carta de la OEA es inválida e ineficaz .....

**II.3. MECANISMOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS .....**

II.3.a. El derecho internacional de los derechos humanos como nueva dimensión del derecho.....

II.3. b. El efecto democratizador del Derecho internacional de los derechos humanos .....

II.3. c. La OEA, derechos humanos y democratización del poder .....

**III. CONCLUSIONES .....**

## **ABREVIATURAS**

CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
CRBV	Constitución de la República Bolivariana de Venezuela
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
Corte IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
Estado colombiano	República de Colombia
DIDH	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
OEA	Organización de Estados Americanos
SIDH	Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos
CVDT	Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados
DIP	Derecho Internacional Público

## **I. OBJETO Y FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA**

El 6 de mayo de 2019 la República de Colombia (“Estado colombiano”) solicitó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (“Corte IDH”), conforme al Artículo 64.1 de la CADH, opinión relativa a las “Obligaciones en materia de derechos humanos de un Estado que denuncie la Convención Americana sobre Derechos Humanos e intente retirarse de la Organización de Estados Americanos”

El Estado colombiano como Estado Miembro de la Organización de Estados Americanos (“OEA”), tiene por tanto el derecho y la facultad de solicitar a la Corte IDH emita opiniones consultivas acerca de la interpretación de la CADH o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, incluso para preservar el *orden público interamericano* en nombre y a favor de todas las personas bajo jurisdicción de los Estados Parte.

En tanto que la Corte IDH en ejercicio de la función consultiva puede “interpretar cualquier norma de la Convención Americana, sin que ninguna parte o aspecto de dicho instrumento esté excluido del ámbito de interpretación”. En este sentido, es evidente que la Corte tiene, en virtud de ser “intérprete última de la Convención Americana”, competencia amplia y no restrictiva para emitir, con plena autoridad, interpretaciones sobre todas las disposiciones de la Convención, incluso aquellas de carácter procesal” y sobre “otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos”<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Vid. Corte IDH. Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Colombia medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) párrs. 16 y 17; *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124; Opinión Consultiva OC-22/16, *supra*, párr. 16, y *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 242. *Cfr. Artículo 55 de la Convención Americana sobre Derechos*

Además, siendo que la Corte IDH es “...*maestra de su jurisdicción*; ...órgano poseedor de competencias jurisdiccionales, tiene el *poder inherente* de determinar el alcance de su propia competencia (*Kompetenz-Kompetenz / compétence de la compétence*) (...), - sea en materia consultiva, sea en materia contenciosa, sea en relación con medidas provisionales de protección”; como guardián y maestra de su propia jurisdicción (*jurisdictio, jus dicere*, la potestad de declarar el Derecho)” y “...órgano supremo de supervisión de la Convención Americana”, tiene “...reservado el rol de establecer las bases jurídicas para la construcción de un *ordre public* interamericano de observancia y salvaguardia de los derechos humanos.”<sup>5</sup>

En este contexto, el Estado colombiano formula su solicitud partiendo de una previsible aplicación a situaciones concretas que justifican el interés de que se emita una opinión consultiva, indicando que las cuestiones planteadas son de aplicabilidad general, que pretenden un valor permanente, para orientar a todos los Estados miembros y a los órganos de la OEA, frente a la eventualidad de que algún Estado Parte se sienta en el futuro inclinado a tomar acciones encaminadas a lograr su desvinculación al Sistema Interamericano de Protección de los derechos humanos. El Estado colombiano insta a la Corte Interamericana a responder las siguientes preguntas y alcances generales:

#	Pregunta	Alcance general
1	A la luz del derecho internacional, convencional y consuetudinario, y, en particular, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948: <i>¿Cuáles son las obligaciones en materia de derechos humanos que tiene un Estado Miembro de la Organización de los Estados Americanos que ha denunciado la Convención Americana sobre Derechos Humanos?</i>	El alcance de las obligaciones internacionales que en materia de protección y promoción de los derechos humanos tiene un Estado miembro de la OEA que ha denunciado la Convención Americana;
2	En el evento de que dicho Estado denuncie además la Carta de la Organización de los Estados Americanos y busque retirarse de la Organización, <i>¿Cuáles son los efectos que dicha denuncia y retiro tienen sobre las obligaciones a que se refiere la primera pregunta?</i>	Los efectos que sobre dichas obligaciones tiene el hecho de que dicho Estado, más adelante, tome la medida extrema de denunciar el instrumento constitutivo de la

*Humanos*. Opinión Consultiva OC-20/09 de 29 de septiembre de 2009. Serie A No. 20, párr. 18, y Opinión Consultiva OC-22/16, *supra*, párr. 16.

<sup>5</sup> *Cfr.* Corte IDH. Resolución sobre Medidas Provisionales de Protección de 25 de mayo de 1999, caso *James et alii versus Trinidad y Tobago*, Voto Concurrente del Juez A.A. Cañado Trindade, párrs. 7-8.

		Organización regional y busque retirarse efectivamente de la misma; y,
3	<p>Cuando se presenta un cuadro de violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos que ocurra bajo la jurisdicción de un Estado de las Américas que haya denunciado la Convención Americana y la Carta de la OEA, 1. <i>¿Qué obligaciones en materia de derechos humanos tienen los restantes Estados miembros de la OEA?</i> 2. <i>¿De qué mecanismos disponen los Estados miembros de la OEA para hacer efectivas dichas obligaciones?</i> 3. <i>¿A qué mecanismos de protección internacional de derechos humanos pueden acudir las personas sujetas a la Jurisdicción del Estado denunciante?</i>”</p>	Los mecanismos de que disponen, de un lado la comunidad internacional y, en particular, los Estados miembros de la OEA, para exigir el cumplimiento de dichas obligaciones y hacerlas efectivas, y del otro los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado denunciante, para exigir la protección de sus derechos humanos, cuando se presenta un cuadro de violaciones graves y sistemáticas de los mismos.

Señala igualmente el Estado colombiano que su solicitud cumple con el artículo 70, numerales (1) y (2) al formular con precisión las preguntas específicas sobre las cuales se pretende obtener opinión. Indica, además, las **(i) disposiciones cuya interpretación se pide** y las **(ii) consideraciones que originan la consulta**.

De las **(i) disposiciones cuya interpretación se solicita**, destacamos las siguientes:

Declaración Americana	Los cuatro párrafos no numerados de la parte de considerandos de la Resolución XXX de la IX Conferencia Internacional Americana, por medio de la cual se adoptó la Declaración Americana	Que los pueblos americanos han dignificado la persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritualmente y alcanzar la felicidad; Que, en repetidas ocasiones, los Estados americanos han reconocido que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana; Que la protección internacional de los derechos del hombre debe ser guía principalísima del derecho americano en evolución; Que la consagración americana de los derechos esenciales del hombre unida a las garantías ofrecidas por el régimen interno de los Estados, establece el sistema inicial de protección que los Estados americanos consideran adecuado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas, no sin reconocer que deberán fortalecerlo cada vez más en el campo internacional, a medida que esas circunstancias vayan siendo más propicias,
	Los seis párrafos no numerados del Preámbulo de la Declaración misma;	Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros. El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad. Los deberes de orden jurídico presuponen otros, de orden moral, que los

		<p>apoyan conceptualmente y los fundamentan.</p> <p>Es deber del hombre servir al espíritu con todas sus potencias y recursos porque el espíritu es la finalidad suprema de la existencia humana y su máxima categoría.</p> <p>Es deber del hombre ejercer, mantener y estimular por todos los medios a su alcance la cultura, porque la cultura es la máxima expresión social e histórica del espíritu.</p> <p>Y puesto que la moral y buenas maneras constituyen la floración más noble de la cultura, es deber de todo hombre acatarlas siempre.</p>
Carta de la OEA	Párrafos primero a quinto, no numerados, del Preámbulo;	<p>Convencidos de que la misión histórica de América es ofrecer al hombre una tierra de libertad y un ámbito favorable para el desarrollo de su personalidad y la realización de sus justas aspiraciones;</p> <p>Conscientes de que esa misión ha inspirado ya numerosos convenios y acuerdos cuya virtud esencial radica en el anhelo de convivir en paz y de propiciar, mediante su mutua comprensión y su respeto por la soberanía de cada uno, el mejoramiento de todos en la independencia, en la igualdad y en el derecho;</p> <p>Ciertos de que la democracia representativa es condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región;</p> <p>Seguros de que el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este Continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;</p> <p>Persuadidos de que el bienestar de todos ellos, así como su contribución al progreso y la civilización del mundo, habrá de requerir, cada día más, una intensa cooperación continental;</p>
	Artículo 3 (l)	<p>Los Estados americanos reafirman los siguientes principios: (...)</p> <p>l) Los Estados americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo.</p>
	Artículo 17	<p>Cada Estado tiene el derecho a desenvolver libre y espontáneamente su vida cultural, política y económica. En este libre desenvolvimiento el Estado respetará los derechos de la persona humana y los principios de la moral universal.</p>
	Artículo 45	<p>Los Estados miembros, convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz, convienen en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de los siguientes principios y mecanismos:</p> <p>a) Todos los seres humanos, sin distinción de raza, sexo, nacionalidad, credo o condición social, tienen derecho al bienestar material y a su desarrollo espiritual, en condiciones de libertad, dignidad, igualdad de oportunidades y seguridad económica;</p> <p>b) El trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar;</p> <p>c) Los empleadores y los trabajadores, tanto rurales como urbanos, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses, incluyendo el derecho de negociación colectiva y el de huelga por parte de los trabajadores, el reconocimiento de la personería jurídica de las asociaciones y la protección de su libertad e independencia, todo de conformidad con la legislación respectiva;</p> <p>d) Justos y eficientes sistemas y procedimientos de consulta y colaboración entre los sectores de la producción, tomando en cuenta la protección de los</p>

		<p>intereses de toda la sociedad;</p> <p>e) El funcionamiento de los sistemas de administración pública, banca y crédito, empresa, distribución y ventas, en forma que, en armonía con el sector privado, responda a los requerimientos e intereses de la comunidad;</p> <p>f) La incorporación y creciente participación de los sectores marginales de la población, tanto del campo como de la ciudad, en la vida económica, social, cívica, cultural y política de la nación, a fin de lograr la plena integración de la comunidad nacional, el aceleramiento del proceso de movilidad social y la consolidación del régimen democrático. El estímulo a todo esfuerzo de promoción y cooperación populares que tenga por fin el desarrollo y progreso de la comunidad;</p> <p>g) El reconocimiento de la importancia de la contribución de las organizaciones, tales como los sindicatos, las cooperativas y asociaciones culturales, profesionales, de negocios, vecinales y comunales, a la vida de la sociedad y al proceso de desarrollo;</p> <p>h) Desarrollo de una política eficiente de seguridad social, e</p> <p>i) Disposiciones adecuadas para que todas las personas tengan la debida asistencia legal para hacer valer sus derechos.</p>
	Artículo 53	
	Artículo 106	
Convención Americana sobre Derechos Humanos	Los cinco párrafos, no numerados, del Preámbulo	<p>Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;</p> <p>Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos;</p> <p>Considerando que estos principios han sido consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional;</p> <p>Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos, y</p> <p>Considerando que la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria (Buenos Aires, 1967) aprobó la incorporación a la propia Carta de la Organización de normas más amplias sobre derechos económicos, sociales y educacionales y resolvió que una convención interamericana sobre derechos humanos determinara la estructura, competencia y procedimiento de los órganos encargados de esa materia,</p>
	Artículo 1, "Obligación de respetar los derechos"	<ol style="list-style-type: none"> <li>Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por 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.</li> <li>Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.</li> </ol>



Artículo 2, “Deber de adoptar disposiciones de derecho interno”	Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se 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.
Artículo 27, “Suspensión de garantías”	
Artículo 29, “Normas de interpretación”	Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.
Artículo 30, “Alcance de las restricciones”	Artículo 30. Alcance de las Restricciones Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.
Artículo 31, “Reconocimiento de otros derechos”	Artículo 31. Reconocimiento de Otros Derechos Podrán ser incluidos en el régimen de protección de esta Convención otros derechos y libertades que sean reconocidos de acuerdo con los procedimientos establecidos en los artículos 76 y 77
Parte 11, “Medios de la Protección” (artículos 33 a 65)	
Artículo 78	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Los Estados Partes podrán denunciar esta Convención después de la expiración de un plazo de cinco años a partir de la fecha de entrada en vigor de la misma y mediante un preaviso de un año, notificando al Secretario General de la Organización, quien debe informar a las otras partes.</li> <li>2. Dicha denuncia no tendrá por efecto desligar al Estado parte interesado de las obligaciones contenidas en esta Convención en lo que concierne a todo hecho que, pudiendo constituir una violación de esas obligaciones, haya sido cumplido por él anteriormente a la fecha en la cual la denuncia produce efecto.</li> </ol>

Señala el Estado colombiano que las **(ii) consideraciones que originan la consulta** se circunscriben a una situación concreta y no meramente especulativa, y que no responden a un prurito academicista. Al contrario, se invoca la función consultiva de la Corte IDH justificándose en las recientes circunstancias acaecidas en la región, cuya deriva podría concluir -como en efecto ocurrió- en “...que un Estado del continente

americano adelante acciones para desligarse de sus obligaciones a la luz de la Convención Americana y la Carta de la OEA”

Insiste el Estado colombiano en que la intervención de la Corte IDH se hace más imperiosa, porque “...en ese Estado se presenta además un cuadro generalizado de violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos, debidamente documentado por los órganos de la [OEA]”, surgiendo “la necesidad de determinar si dichas acciones producen el efecto de eliminar del todo la protección internacional de los derechos humanos de los individuos sujetos a la jurisdicción de las autoridades de dicho Estado.”

Resulta asimismo evidente que esta solicitud de opinión consultiva: a) no encubre un caso contencioso<sup>6</sup> o pretende obtener prematuramente un pronunciamiento sobre un tema o asunto que podría eventualmente ser sometido a la Corte a través de un caso contencioso<sup>7</sup>; b) no se utiliza como un mecanismo para obtener un pronunciamiento indirecto de un asunto en litigio o en controversia a nivel interno<sup>8</sup>; c) no se utiliza como un instrumento de un debate político interno<sup>9</sup>; d) no abarca, en forma exclusiva, temas sobre los que la Corte ya se ha pronunciado en su jurisprudencia<sup>10</sup> y e) no procura la

---

<sup>6</sup> Cfr. *Compatibilidad de un proyecto de ley con el artículo 8.2.h. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-12/91 de 6 de diciembre de 1991. Serie A No. 12, párr. 28; *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párrs. 46 y 47, y Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de junio de 2005, Considerando quinto.

<sup>7</sup> Cfr. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 45, y Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de junio de 2005, Considerando sexto.

<sup>8</sup> Cfr. Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la República de Costa Rica. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 10 de mayo de 2005, Considerando décimo tercero.

<sup>9</sup> Cfr. *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización*. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 30, y Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la República de Costa Rica. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 10 de mayo de 2005, Considerando undécimo.

<sup>10</sup> Cfr. Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de junio de 2005, Considerandos séptimo a décimo segundo, y Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión

resolución de cuestiones de hecho, sino que busca desentrañar el sentido, propósito y razón de las normas internacionales sobre derechos humanos y, sobre todo, coadyuvar a los Estados miembros y a los órganos de la OEA para que cumplan de manera cabal y efectiva sus obligaciones internacionales.<sup>11</sup>

## II. OBSERVACIONES A LA SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA

Como individuo bajo jurisdicción del Estado venezolano, Estado denunciante de la CADH y de la Carta de la OEA, abordaremos estas modestas líneas desde el punto de vista abstracto, así como en términos concretos; siempre en defensa el *ius commune* que representa el *acquis conventionnel* y el *orden público* interamericanos, comprometidos con el goce universal, interdependiente y eficaz de todos los derechos humanos y como vocero de la indignación y la resistencia constitucional ciudadana, que produce estar bajo jurisdicción de un Estado que pasó de ser pionero en la suscripción y promoción de Pactos y Convenios de derechos humanos, a generar una gravísima privación presente y futura de derechos humanos en perjuicio de sujetos concretos y un cuadro alarmante de violaciones graves y sistemáticas de derechos humanos.

En efecto, el 28 de abril de 2017 la Cancillería venezolana formalizó el **retiro del gobierno de Venezuela** de la OEA, con una carta fechada el día anterior, firmada por “Nicolás Maduro Moros, Presidente”, en la que se denuncia la Carta de la OEA;<sup>12</sup> acto

---

Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de enero de 2009, Considerandos séptimo y décimo quinto.

<sup>11</sup> Cfr. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 47, y *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 63.

<sup>12</sup> Carta de la Organización de los Estados Americanos (“Carta de la OEA”) “Protocolo de Buenos Aires”, suscrito el 27 de febrero de 1967, en la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria, por el Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de los Estados Americanos “Protocolo de Cartagena de Indias”, aprobado el 5 de diciembre de 1985, en el decimocuarto período extraordinario de sesiones de la Asamblea General, por el Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de los Estados Americanos “Protocolo de Washington”, aprobado el 14 de diciembre de 1992, en el decimosexto período extraordinario de sesiones de la Asamblea General, y por el Protocolo de Reformas a la Carta de la

que hemos calificado de inconstitucional, inconvenicional y jurídicamente inválido e ineficaz, al vulnerar incluso las cláusulas *supraconstitucionales* pétreas, inalienables, irrenunciables, permanentes e irreversibles; indisponibles incluso por un eventual poder constituyente.<sup>13</sup>

El mismo ciudadano Nicolás Maduro Moros, en su condición de Ministro del Poder Popular para las Relaciones Exteriores, denunció la CADH el 6 de septiembre de 2012. Esta denuncia de la CADH que surtió efecto a partir del 10 de septiembre de 2013, es consecuencia directa de la paulatina e ilegítima “desconstitucionalización” del Derecho internacional de los derechos humanos en Venezuela, fenómeno que tuvo su momento cúspide con las Sentencias N°.1.939/2008 de 18 de diciembre y 1547/2011 de 17 de octubre de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, entre otras, que declararon ‘inejecutable’ los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y solicitaron al Ejecutivo Nacional que procediera a denunciar la CADH, pretendiendo convertir el *Derecho interamericano*, el Derecho internacional de los derechos humanos, constitucionalizado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en una positivización aparente, forzando a pensarla como una de esas tantas Constituciones <fachada> e irrespetando la voluntad popular expresada en el texto constitucional, al pretender subrogarse ilegítimamente en las facultades del poder constituyente originario y así desaplicar en Venezuela el *Derecho interamericano*, colocándose más allá de su condición de órgano constituido, en franca violación a

---

Organización de los Estados Americanos "Protocolo de Managua", adoptado el 10 de junio de 1993, en el decimonoveno período extraordinario de sesiones de la Asamblea General.

<sup>13</sup> Cfr. Meier García, Eduardo, “El Inconstitucional e inconvenicional retiro de Venezuela de la OEA”, *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, Nova Fase-1962 n. 71, pp. 103 - 142, jul./dez. 2017. Estas Observaciones contienen partes de este trabajo y de otro de reciente publicación, intitulado: Meier García, Eduardo, “Una aproximación al derecho de denuncia en la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, *Libro homenaje al profesor Eugenio Hernández-Bretón*, Tomo II, Academia de Ciencias Políticas y Sociales-Editorial Jurídica Venezolana-Baker McKenzie, Caracas, 2019, p.p. 883-911.

*supremacía constitucional*, que en el caso de la Constitución venezolana, es *supremacía de los derechos*.<sup>14</sup>

Nuestra intervención se hará también desde contexto del denominado *acquis conventionnel* (conformado por el texto convencional y la jurisprudencia),<sup>15</sup> o lo que se conoce como Derecho internacional de los derechos humanos, pero enfocado desde perspectivas diferentes (jurídica, politológica y filosófica) e intentando que converjan, especialmente desde la metodología y la argumentación del Derecho, de modo que las conclusiones no contengan una visión parcial o distorsionada del fenómeno analizado, lo que ocurre cuando estos enfoques se ignoran entre sí.<sup>16</sup>

Además, procuraremos aportar el cauce y la justificación para hacer posible (legítima) la no aceptación radical de las denuncias de la CADH y de la Carta de la OEA que, según la información disponible resultan inválidas e inexistentes, y de una injusticia insuperable, porque su alcance es tan insoportable, en tanto derecho injusto que debe ceder ante la justicia, según el argumento de la injusticia de Gustav Radbruch. Para verificar y censurar el derecho inválido, hay que estar conscientes de que el Derecho no comienza ni termina en el derecho positivo, que toda lectura de las normas, sean principios o reglas, incluso disposiciones contenidas en los tratados, convenciones o

---

<sup>14</sup> Cfr. Meier García, Eduardo, *La eficacia de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos frente a las prácticas ilegítimas de la Sala Constitucional*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Estudios N° 105, Caracas, 2014. En estas Observaciones también seguimos partes de este trabajo.

<sup>15</sup> Vid. Queralt Jiménez, Argelia. *La interpretación de los derechos: del Tribunal de Estrasburgo al Tribunal Constitucional*. Prólogo de Enoch Albertí. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Colección: Estudios Constitucionales, Director: Francisco Rubio Llorente, Madrid, 2008, p.p.4 y 406 y s.s.

<sup>16</sup> Nino, Carlos Santiago, *Fundamentos de derecho constitucional Análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional*, 4ª reimpresión, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2013, p. VII. Señala Nino que “Los juristas lo encaran desde lo que Hart denomina ‘el punto de vista interno’, que parte de ciertas premisas normativas, fundadas aparentemente en el derecho positivo, para llegar a conclusiones justificatorias. Los politólogos adoptan ‘el punto de vista externo’, que toma en cuenta la interacción causal entre el funcionamiento institucional y otros procesos sociales. Los filósofos políticos se ocupan de los valores que justifican la adopción de ciertos mecanismos de decisión y de sus limitaciones en función de ciertos derechos, y cómo tales valores se reflejan o no en las instituciones vigentes”.

declaraciones de derechos humanos -como es el caso del derecho de denuncia de los artículos 78 de la CADH y 143 de la Carta de la OEA-, debe hacerse a la luz del *acervo convencional interamericano* y más allá, atendiendo al principio *pro persona* que como criterio regulativo e interpretativo impone la preferencia de la identificación del derecho y la justificación de la decisión más favorable a la persona. En todo caso, una norma aislada (artículos 78 de la CADH y 143 de la Carta de la OEA), pierde su carácter jurídico si es extremadamente injusta (Alexy).<sup>17</sup>

Coincidimos *ab initio* con el Estado colombiano en la utilidad y trascendencia que tendrá esta Opinión Consultiva para el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, los Estados Parte de la OEA y la vigencia y eficacia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Son ostensibles los efectos indirectos o interpretativos *pro futuro*, *erga omnes* y obligatorios de la competencia consultiva de la Corte IDH. Lo que significa que su carácter prescriptivo afecta a todos los Estados parte, los cuales deben iniciar un proceso de compatibilización, de armonización y de concurrencia con el estándar de protección fijado en la *res interpretata* cuando una sentencia u opinión consultiva, como en este caso, haga patente tal necesidad. Esta Opinión Consultiva se integrará al estándar mínimo, denominado *acquis conventionnel* conformado por los textos convencionales y la jurisprudencia regionales.

Así mismo, los efectos interpretativos *erga omnes* se alinean con el mecanismo de *garantía colectiva* establecido bajo la CADH, vinculando a todos los Estados de la región a colaborar de buena fe en el cumplimiento y promoción del *acervo convencional* interamericano.

Igualmente, en aplicación de la *garantía colectiva*, y siendo que el “...el objeto y fin de la Convención no son el intercambio recíproco de derechos entre un número limitado de Estados sino la protección de los derechos de todos los seres humanos en América,

---

<sup>17</sup> Alexy, Robert, *Concepto y validez del Derecho*, Gedisa editorial, ClaDeMa/Derecho, Colección dirigida por Ernesto Garzón Valdés y Jorge F. Mañes Seña, 2ª edición, Barcelona, 2004, p.77

independientemente de su nacionalidad<sup>18</sup>, con una opinión adecuada de esta Corte IDH se evitaría “suprimir obligaciones erga omnes de protección, en sus dimensiones tanto horizontal (vis-à-vis la comunidad internacional como un todo) así como vertical (abarcando las relaciones del individuo tanto con el poder público como con entidades no- estatales u otros individuos)”<sup>19</sup>.

Así, parece razonable pensar a la luz de los elementos disponibles que esta solicitud de Opinión Consultiva intenta de buena fe instar a los órganos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y a los Estados Parte de la OEA, a prevenir o paliar las consecuencias perniciosas derivadas de la privación presente y futura de derechos humanos en perjuicio de todos los individuos bajo jurisdicción del Estado concreto, independientemente de que sean o no nacionales de los Estados Parte de la CADH o de la Carta de la OEA, esto último, en consonancia con el principio de universalización de los derechos inherentes a la dignidad de la persona; máxime cuando los individuos bajo jurisdicción del Estado concreto, huyen de su país de origen, Venezuela, en condiciones de precariedad y vulnerabilidad, debido a la más profunda crisis política, social, económica, ambiental y humanitaria, jamás vivida por esa nación y que ya comienza a tener efectos desgarradores en la región.

En efecto, los organismos especializados de las Naciones Unidas han identificado “...patrones de violaciones que afectan directa e indirectamente a todos los derechos humanos: civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,”<sup>20</sup> considerándose “...que existen motivos razonables para creer que se han cometido graves violaciones de los

---

<sup>18</sup> Corte IDH. Opinión Consultiva OC-2/82 de 24 de septiembre de 1982 (*El Efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana*, párr. 27)

<sup>19</sup> Corte IDH. Voto Razonado de A. A. Cançado Trindade en el caso de *La Cantuta versus Perú* (Sentencia del 29.11.2006), (párrs. 58- 60).

<sup>20</sup> Informe anual de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos e informes de la Oficina de la Alta Comisionada y del Secretario General. Este informe, que se presentó en cumplimiento de la Resolución 39/1 del Consejo de Derechos Humanos, ofrece una visión general de la situación de los derechos humanos en la República Bolivariana de Venezuela de enero de 2018 a mayo de 2019, Consejo de Derechos Humanos, 41º período de sesiones, 24 de junio–12 de julio de 2019, Tema 2 de la agenda. A/hrc/41/18, párrs. 2. 76,77 y 80

derechos económicos y sociales, incluidos los derechos a la alimentación y la salud, en Venezuela”; que se “...ha adoptado e implementado una serie de leyes, políticas y prácticas que han restringido el espacio democrático, debilitado las instituciones públicas y menoscabado la independencia del poder judicial”, lo que “...ha permitido al Gobierno cometer numerosas violaciones de los derechos humanos. Las autoridades han atacado especialmente a determinadas personas y grupos, entre ellos a miembros de la oposición política y a quienes se considera que constituyen amenazas para el Gobierno por su capacidad para articular posiciones críticas y movilizar a otras personas. Esta represión selectiva se manifiesta en una multitud de violaciones de los derechos humanos, que pueden constituir persecución por motivos políticos. (...)”<sup>21</sup>

Los funcionarios de las Naciones Unidas han constatado que “[e]l Estado ha denegado sistemáticamente los derechos de las víctimas de violaciones de los derechos humanos a la verdad, la justicia y la reparación. La impunidad ha permitido que se repitan las violaciones de los derechos humanos, ha envalentonado a los autores, y ha dejado de lado a las víctimas...” y “...le preocupa que, de no mejorar la situación, siga aumentando el éxodo sin precedentes de personas migrantes y refugiadas venezolanas y que las condiciones de las personas que permanecen en el país empeoren”.<sup>22</sup>

Por su parte, el pasado 28 de agosto de 2019 el Consejo Permanente de la OEA aprobó una la Resolución sobre la situación de los derechos humanos en Venezuela “...condenando firmemente las violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos en Venezuela, incluidos el uso de la tortura y la práctica de detenciones ilegales y arbitrarias, las ejecuciones extrajudiciales, las desapariciones forzadas y la negación de derechos y necesidades básicos, especialmente con relación a la salud, la alimentación y la educación” y exhortando al gobierno venezolano a la “...inmediata y plena implementación de las recomendaciones contenidas en el informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, que incluye

---

<sup>21</sup> *Ibidem*

<sup>22</sup> *Ibidem*



investigar las violaciones de derechos humanos y cesar el uso excesivo de la fuerza, las ejecuciones extrajudiciales y la tortura”<sup>23</sup>.

En sentido similar, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (“CIDH”) en su ‘Informe de País’ de 2017<sup>24</sup> señala que el pueblo venezolano está sufriendo las graves consecuencias de esta crisis en todos los niveles, con graves afectaciones a sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales, y que “...a ello se suma que Venezuela debilitó significativamente el sistema de protección internacional disponible en su jurisdicción, como consecuencia de la denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la misma que entró en vigor el 10 de septiembre de 2013. Esta denuncia constituye un grave retroceso para el objetivo común de los Estados miembros de la OEA de avanzar hacia la universalización del sistema interamericano de derechos humanos. Representa además un retroceso para las y los habitantes de Venezuela que han perdido una instancia de protección de sus derechos humanos en cuanto a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), con relación a hechos ocurridos luego de la entrada en vigencia de la denuncia”<sup>25</sup>.

En este sentido, nos referiremos abstractamente, así como desde el punto de vista concreto a los **(II.1) Efectos de la denuncia de la CADH**, a los **(II.2.) Efectos del Retiro de la OEA** y a los **(II.3) Mecanismos de Protección de los Derechos Humanos** disponibles antes y después de la consumación de las atípicas e inauditas denuncias de estos instrumentos internacionales.

## **II.1. EFECTOS DE LA DENUNCIA DE LA CADH**

---

<sup>23</sup> CP/RES. 1133 (2244/19), OEA/Ser.G, 28 agosto 2019, párrs. resol. Nos.1 y 3

<sup>24</sup> CIDH. Informe de País de 2017 titulado “Institucionalidad democrática, Estado de derecho y derechos humanos en Venezuela”, OEA/Ser.L/V/II. Doc.209/17

<sup>25</sup> *Ibidem*, párr. 54

El Estado colombiano solicita que, a la luz del derecho internacional, convencional y consuetudinario, y, en particular, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, esta honorable Corte IDH indique cuáles son las obligaciones en materia de derechos humanos que tiene un Estado Miembro de la OEA que ha denunciado la CADH.

Antes de dar respuesta sobre las obligaciones en materia de derechos humanos, supérstites a la denuncia de la CADH, debemos precisar si esa denuncia puede reputarse como existente, válida y eficaz, esto es, si es capaz de producir los efectos o consecuencias previstas *ad litteram*, o si por el contrario existe alguna regla sobrevenida o principio de interpretación derivado que apuntale la vigencia indefinida de la CADH.

Bajo esta premisa, la CADH como tratado sobre derechos humanos no puede ser denunciado sin que ello signifique una vulneración grave a la constitucionalidad y convencionalidad vigentes en el Estado denunciante, un desconocimiento ilegítimo de las normas que rigen el núcleo de los derechos humanos básicos, que forman parte, como el *derecho al acceso a la justicia*, de las normas imperativas, inviolables e inderogables del Derecho internacional (*ius cogens*); máxime cuando la protección jurisdiccional como la que ofrece la inmediatez del Sistema Interamericano, concretamente de la Corte IDH –*mutatis mutandi* el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, en sus respectivos ámbito regionales-, es el mecanismo de protección por antonomasia, la forma más evolucionada y más eficaz para garantizar el derecho imperativo de acceso a la justicia.

No obstante, la denuncia unilateral y total del tratado está prevista en el artículo 78 de la CADH, como también en el artículo 143<sup>26</sup> de la Carta de la OEA que contempla que la

---

<sup>26</sup> **Artículo 143 de la Carta de la OEA:** Esta Carta regirá indefinidamente, pero podrá ser denunciada por cualquiera de los Estados miembros, mediante comunicación escrita a la Secretaría General, la cual comunicará en cada caso a los demás las notificaciones de denuncia que reciba. Transcurridos dos años

Carta regirá indefinidamente, pero podrá ser denunciada por cualquiera de los Estados miembros, mediante comunicación escrita a la Secretaría General, que notificará tal circunstancia a los demás Estados Parte.

Sin embargo, hoy día no es suficiente condición de legitimidad y validez de una denuncia de un tratado de derechos humanos, el sólo hecho del reconocimiento del derecho de denuncia *expressis verbis*<sup>27</sup> en el cuerpo de tratados de derechos humanos que tienen cuando menos 50 años. En efecto, la Carta de la OEA es un tratado relativo a los derechos humanos<sup>28</sup> suscrito en Bogotá en 1948 mientras que la Convención

---

a partir de la fecha en que la Secretaría General reciba una notificación de denuncia, la presente Carta cesará en sus efectos respecto del Estado denunciante, y éste quedará desligado de la Organización después de haber cumplido con las obligaciones emanadas de la presente Carta

<sup>27</sup> La poca incidencia de las denuncias en esta materia justifica la escasa doctrina sobre el tema de la denuncia de los tratados sobre derechos humanos. En efecto, la doctrina existente señala: “Both the American Convention on Human Rights and the European Convention on Human Rights have several things in common, including the recognition of the right of denunciation *expressis verbis*. Like the ECHR, the ACHR has been a target of a solitary denunciation” La denuncia solitaria se refiere al caso de Trinidad y Tobago, al que se le incorpora ahora el caso de la República Bolivariana de Venezuela. Vid. Tyagi, Yogesh, “The Denunciation of Human Rights Treaties”, *British Yearbook of International Law*, Volume 79, Issue 1, Oxford, 2008, pp.160. La denuncia de la CADH hecha por el gobierno de Trinidad y Tobago el 26 de mayo de 1998, se produjo en el momento exacto en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) iba a pronunciarse condenando ulteriormente al Estado por violación de la CADH, en virtud de la aplicación automática de la pena de muerte. Esta denuncia de la CADH ha sido enérgicamente deplorada por la doctrina, principalmente por su dosis de cinismo, al ser calificada por las autoridades estatales como una acción humanitaria, alegando que la intervención del Sistema interamericano de Protección de los Derechos Humanos, y permitir la revisión ulterior de una sentencia interna por la Corte IDH, irrespetaba ciertas normas de derecho interno sobre la pena de muerte, que según la jurisprudencia del *Privy Council* (Consejo privado, órgano jurisdiccional de mayor jerarquía en el país) debe ser ejecutada al ser impuesta en el plazo máximo de 18 meses, lo contrario, dilatar esta espera –sostenía el Estado- constituiría una violación a los derechos fundamentales de las personas que esperaban la ejecución, generando el “fenómeno del corredor de la muerte” (*death row phenomenon*) que es un trato cruel, inhumano y degradante, y está constituido por un periodo de detención prolongado.

Lo que en efecto querían las autoridades trinitarias era evitar el conocimiento por parte del Sistema Interamericano de ciertas normas de derecho interno relativas a la pena de muerte, y sustraerse de esta manera del control externo y objetivo que representa el Derecho internacional de los derechos humanos. Vid. Burgorgue-Larsen, Laurence y Úbeda de Torres, Amaya. *Las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudio y Jurisprudencia*, Civitas, Thomson Reuters, Pamplona, 2009, p.23

<sup>28</sup> Vid. Ayala Corao, Carlos, *Inconstitucionalidades de la denuncia de la Carta de la OEA por Venezuela y sus consecuencias en el derecho internacional*, Serie Estudios N°113, Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 2017, p.15. Señala Ayala que un tratado “...se entiende relativo a los derechos humanos, cuando afecta o interesa a la protección de estos. Ello es cuando en definitiva su

Americana sobre Derechos Humanos fue adoptada en la ciudad de San José, Costa Rica, el día 22 de noviembre de 1969, durante la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. En fin, ha corrido mucha agua desde entonces, como para no tener aunque sea una duda razonable de que la posición originalista o estática -que prima el significado literal u original- pueda conducir a resultados inadecuados, incluso a consecuencias absurdas.

El artículo 78 de la CADH contempla:

“1. Los Estados Partes podrán denunciar esta Convención después de la expiración de un plazo de cinco años a partir de la fecha de entrada en vigor de la misma y mediante un preaviso de un año, notificando al Secretario General de la Organización, quien debe informar a las otras partes.

2. Dicha denuncia no tendrá por efecto desligar al Estado parte interesado de las obligaciones contenidas en esta Convención en lo que concierne a todo hecho que, pudiendo constituir una violación de esas obligaciones, haya sido cumplido por él anteriormente a la fecha en la cual la denuncia produce efecto”.

Según la literalidad del ex artículo 78 cabe la posibilidad de que los Estados Partes denuncien la CADH. De allí la conveniencia de analizar este enunciado normativo no solo en el contexto del denominado *acquis conventionnel*, sino desde la metodología y la argumentación del Derecho, porque más allá del acervo convencional interamericano, una perspectiva analítica puede ayudar a despejar un tema que entraña una enorme importancia práctica, derivada de la privación presente y futura de derechos humanos en perjuicio de sujetos concretos y la frustración de la legítima expectativa de todas las personas que están bajo jurisdicción del Estado, de poner remedio procesal a actos estatales contrarios a derecho.

---

objeto y propósito tiene que ver con el reconocimiento y la protección de los derechos de la persona humana, para lo cual es necesario ver el tratado en su conjunto conforme a los principios de interpretación en el Derecho internacional” Igualmente, en la Opinión Consultiva OC-1/82, del 24 de setiembre de 1982, “Otros Tratados” objeto de la función consultiva de la Corte (Art. 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), la Corte IDH hace la distinción entre tratados cuyo objeto fundamental es la protección de los derechos humanos y aquellos otros en que, aun teniendo otro propósito, incluyen disposiciones concernientes a esa materia, y cuyo ejemplo lo constituye la Carta de la OEA (párr. 34)

En su oportunidad, esta Corte IDH señaló que “...si bien la denuncia de un instrumento internacional es un derecho de los Estados Partes en él, en los tratados de derechos humanos, debido a su especial naturaleza, esa denuncia afecta como un todo al sistema internacional o regional de derechos humanos de que se trate, lo cual, en este caso particular, justifica una gestión de parte de la Asamblea General de la Organización tendiente a obtener que Trinidad y Tobago reconsidere dicha decisión”<sup>29</sup>.

Igualmente, la Corte IDH ha señalado que “[u]na interpretación de la Convención Americana “de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin”, lleva a esta Corte a considerar que un Estado Parte en la Convención Americana sólo puede desvincularse de sus obligaciones convencionales observando las disposiciones del propio tratado”. Enfatizando que “...la única vía de que dispone el Estado para desvincularse del sometimiento a la competencia contenciosa de la Corte, según la Convención Americana, es la denuncia del tratado como un todo... si esto ocurriera, dicha denuncia sólo produciría efectos conforme al artículo 78, el cual establece un preaviso de un año”.<sup>30</sup>

No obstante, a renglón seguido señaló (*argumento que es perfectamente aplicable por identidad de razón, al caso de la denuncia del tratado*), que “[e]l artículo 29.a de la Convención Americana establece que ninguna disposición de la misma puede ser interpretada en el sentido de permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella. Una interpretación de la Convención Americana en el sentido de permitir que un Estado Parte pueda retirar su reconocimiento de la competencia obligatoria del Tribunal, como pretende hacerse en el

---

<sup>29</sup> Corte IDH. *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 1998, p.p. 40-41. consultada en: [http://www.corteidh.or.cr/sitios/informes/docs/SPA/spa\\_1998.pdf](http://www.corteidh.or.cr/sitios/informes/docs/SPA/spa_1998.pdf)

<sup>30</sup> Corte IDH. Caso Tribunal Constitucional v. Perú. (Competencia). Sentencia de fecha 24 de septiembre de 1999, párr. 39: consultada en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_55\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_55_esp.pdf)

presente caso, implicaría la supresión del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la Convención, iría en contra de su objeto y propósito como tratado de derechos humanos, y privaría a todos los beneficiarios de la Convención de la garantía adicional de protección de tales derechos por medio de la actuación de su órgano jurisdiccional”<sup>31</sup>.

Observemos como en alguna ocasión, la propia Corte Interamericana ha dado por sentado que la denuncia de un instrumento internacional es un derecho de los Estados Partes. De modo que, más allá de los criterios autoritativos, el propósito de estas breves líneas es abordar analíticamente el tema del denominado *derecho de denuncia o retirada* de los tratados sobre derechos humanos en general y de CADH y la Carta de la OEA, en particular.

### **II.1.a. La antinómica interpretación literal del derecho de denuncia**

Desde una aproximación literal del artículo 78 de la CADH, podría alegarse que se trata de una norma clara que otorga el *derecho de denuncia* a los Estados Parte de la Convención, porque lo que está claro no debería ser interpretado (*in claris non fit interpretatio*).

Pero más allá de una interpretación literal, desde la perspectiva del mismo ordenamiento jurídico positivo hay una razonable *contradictio in terminis*, que de entrada plantearía una inconsistencia axiológica o una aparente antinomia absoluta con la propia finalidad de los tratados sobre derechos humanos, esto es, procurar la protección sustantiva, universal, indivisible, interdependiente y progresiva (no regresiva) de los derechos humanos, a favor de las personas bajo jurisdicción del Estado Parte, frente al “derecho” del Estado a denunciar la CADH, o lo que es lo mismo, a “suprimir obligaciones *erga omnes* de protección, en sus dimensiones tanto horizontal (*vis-à-vis* la comunidad internacional como un todo) así como vertical (abarcando las relaciones del individuo

---

<sup>31</sup> *Ibidem*, párr.40.

tanto con el poder público como con entidades no- estatales u otros individuos)”<sup>32</sup>.

En efecto, utilizado la formula sintética de Ferrajoli, cuando nos referimos a los derechos humanos -como los reconocidos por la CADH- no estamos describiendo “...*derechos del Estado o para el Estado o en interés del Estado [...] sino derechos hacia y, si es necesario contra el Estado, o sea, contra los poderes públicos aunque sean democráticos o de mayoría.*”<sup>33</sup>

Esta es la posición de la Corte Interamericana cuando señala que “La Convención Americana, así como los demás tratados de derechos humanos, se inspiran en valores comunes superiores (centrados en la protección del ser humano), están dotados de mecanismos específicos de supervisión, se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva, consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo, y tienen una naturaleza especial, que los diferencian de los demás tratados, los cuales reglamentan intereses recíprocos entre los Estados Partes y son aplicados por éstos, con todas las consecuencias jurídicas que de ahí derivan en los ordenamientos jurídicos internacional e interno.”<sup>34</sup>

Esa posición es coincidente con lo que habían dispuesto la Comisión y la Corte Europeas de Derechos Humanos. En el caso *Austria vs. Italia* (1961), la Comisión Europea declaró que las obligaciones asumidas por los Estados Partes en la Convención Europea de Derechos Humanos “son esencialmente de carácter objetivo, diseñadas para proteger los derechos fundamentales de los seres humanos de violaciones de parte de las Altas Partes Contratantes en vez de crear derechos subjetivos y recíprocos entre las

---

<sup>32</sup> Corte IDH. Voto Razonado de A. A. Cançado Trindade en el caso de *La Cantuta versus Perú* (Sentencia del 29.11.2006), (párrs. 58- 60).

<sup>33</sup>Ferrajoli, Luigi. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. AA.VV, Editorial Trotta, Madrid, 2001, p.3

<sup>34</sup> Corte IDH. Caso Tribunal Constitucional v. Perú. (Competencia). Sentencia de fecha 24 de septiembre de 1999, párr.41

Altas Partes Contratantes”<sup>35</sup> La Corte Europea de Derechos Humanos afirmó, en el caso *Irlanda vs. Reino Unido* (1978), que a diferencia de los tratados internacionales del tipo clásico, la Convención comprende más que simples compromisos recíprocos entre los Estados Partes. Crea, por encima de un conjunto de compromisos bilaterales, mutuos, obligaciones objetivas que, en los términos del Preámbulo, cuentan con una ‘garantía colectiva’”<sup>36</sup>. En el caso *Soering vs. Reino Unido* (1989), la Corte Europea declaró que la Convención Europea “debe ser interpretada en función de su carácter específico de tratado de garantía colectiva de derechos humanos y libertades fundamentales, y que el objeto y fin de este instrumento de protección de seres humanos exigen comprender y aplicar sus disposiciones de manera que haga efectivas y concretas aquellas exigencias.”<sup>37</sup>

Partiendo de estos argumentos es que se produce la antinomia con el **derecho de denuncia** conferido a los Estados Parte de la Convención, que se produciría de una interpretación directa o literal del artículo 78 de la CADH, que definitivamente se encuentra en contradicción con todo el *acquis conventionnel* interamericano y especialmente con los artículos 1 (**Obligación de Respetar los Derechos**), 2 (**Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno**) y 29 (**Normas de Interpretación**). Muy significativamente esta última, de la que se extrae el principio de **inderogabilidad de los derechos humanos**, ya que “...ninguna disposición de la presente Convención”, incluyendo, *a fortiori* su artículo 78 (**derecho de denuncia**) “puede ser interpretada en el sentido de permitir a alguno de los Estados Partes...suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención”.

Estamos ante lo que la Corte Interamericana, los Estados Parte y la dogmática jurídica podrían considerar una antinomia total o absoluta, pero de carácter aparente. Ya

---

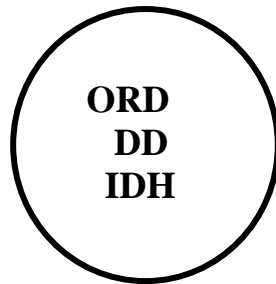
<sup>35</sup> European Commission of Human Rights, Decision as to the Admissibility of Application No. 788/60, *Austria vs. Italy* case, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, The Hague, M. Nijhoff, 1961, p. 140.

<sup>36</sup> Eur. Court HR, *Ireland vs. United Kingdom* case, Judgment of 18 January 1978, Series A no. 25, p. 90, párr. 239.

<sup>37</sup> Eur. Court H.R., *Soering Case*, decision of 26 January 1989, Series A no. 161, párr. 87.



veremos porqué se trataría de una *antinomia aparente* o falso dilema. Comencemos por señalar que por antinomia se entiende “...*cualquier* «incompatibilidad» entre dos «normas» *cualesquiera* -que se asume que se encuentran simultáneamente vigentes, al menos *prima facie*, para un mismo ordenamiento jurídico.”<sup>38</sup> Sería el caso del derecho de denuncia (**DD**), la Obligación de Respetar los Derechos (**ORD**) y la Inderogabilidad de los derechos humanos (**IDH**).



Como puede observarse, en este tipo de antinomia los criterios «clásicos» como los de jerarquía, de temporalidad y de especialidad no funcionan para resolver el caso concreto, ya que las normas en conflicto proceden de disposiciones normativas de un mismo texto, esto es, la CADH, y por tanto son normas de igual jerarquía normativa y que fueron aprobadas simultáneamente.<sup>39</sup>

Como señala la doctrina, dado que no es posible resolver la contradicción apelando a los señalados criterios, el modo de resolver esta antinomia “...será a través de la modificación del sistema normativo por la vía interpretativa, dando otro significado distinto a una o varias de las disposiciones normativas, de modo que las normas resultantes ya no den lugar a la antinomia”<sup>40</sup>.

---

<sup>38</sup> Chiassoni, Pierluigi. *Técnicas de Interpretación Jurídica. Breviario para Juristas*, Marcial Pons, Madrid, 2011, p. 286

<sup>39</sup> Martínez Zorrilla, David, *Metodología jurídica y argumentación*, Marcial Pons, Madrid, 2010, p.126

<sup>40</sup> *Ibidem*.

Parece razonable pensar que no estamos ante una antinomia absoluta<sup>41</sup>, o antinomia total-total, que se presenta “cuando los ámbitos de aplicación de las normas son coincidentes, de modo que regulan exactamente los mismos casos genéricos”<sup>42</sup> Las normas de Derecho de denuncia (**DD**) y la Inderogabilidad de los derechos humanos (**IDH**), serían bajo este supuesto exactamente coincidentes, de manera que siempre que sea aplicable (**DD**), también será aplicable (**IDH**) y como las soluciones son incompatibles, siempre se producirá el conflicto.<sup>43</sup>

En efecto, no se trata de una antinomia absoluta. Más bien de “...dos normas sobre las que se produce una *incompatibilidad pragmática* -esto es, una relación...de *incongruencia instrumental absoluta o total-*, toda vez que una de las dos normas prescribe comportamientos, o constituye estados de cosas, cuya existencia sea (configurable como) *condición impeditiva* respecto de la realización del fin prescrito por la otra norma”.<sup>44</sup>

En este caso, la incongruencia instrumental absoluta se presenta cuando el derecho de denuncia (**DD**), se convierte en *condición impeditiva* de la Obligación de Respetar los Derechos (**ORD**) y de la Inderogabilidad de los derechos humanos (**IDH**).

Entre el derecho de denuncia (**DD**), la Obligación de Respetar los Derechos (**ORD**) y la Inderogabilidad de los derechos humanos (**IDH**), se produce también una “*incompatibilidad axiológica*, porque estas reflejan valoraciones que son comparativamente incongruentes respecto de una escala de valores comunes. Ello ocurre, en particular, cuando las consecuencias jurídicas que las normas adscriben a los respectivos supuestos de hecho abstractos no son... congruentes respecto al valor, o

---

<sup>41</sup> Son incompatibles en modo absoluto (incompatibilidad total-total), cuando conectan al mismo supuesto de hecho abstracto consecuencias jurídicas incompatibles, de modo que los respectivos ámbitos de aplicación coinciden perfectamente,

<sup>42</sup> Martínez Zorrilla, David, *Op.cit.*, 2010, p. 101

<sup>43</sup> *Ibidem*, p.103

<sup>44</sup> Chiassoni, Pierluigi. *Op.cit.*, p. 303

desvalor, relativo de los dos supuestos de hecho, tal como puede estimarse con base en la... escala de valores comunes”<sup>45</sup>

Esta incompatibilidad debe ser establecida entre una de las dos normas, por una parte, y los principios superiores que incorporan la escala de valores comunes, por la otra, mediante un término de comparación que pone de manifiesto la incongruencia.

En el caso concreto, se trata de normas «axiológicamente incompatibles», Derecho de denuncia (**DD**), por un lado y la Obligación de Respetar los Derechos (**ORD**), por el otro, mientras que las normas superiores (Inderogabilidad de los derechos humanos (**IDH**), inviolabilidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad de los derechos humanos, principio *pro persona*) integran el sistema de valores presupuesto por las primeras. Se produce una antinomia pragmática compleja, dado que la incompatibilidad de una norma (**DD**) respecto de un sistema de valores pone de manifiesto la incongruencia.<sup>46</sup>

Al producirse incompatibilidad normativa entre el Derecho de denuncia (**DD**), la Obligación de Respetar los Derechos (**ORD**) y la Inderogabilidad de los derechos humanos (**IDH**), cabe eliminarla mediante interpretación.

De allí que estemos ante una *antinomia aparente* o falso dilema, y no ante un «auténtico» conflicto de normas. De modo que solo se puede hablar de antinomia, si un conflicto normativo se resiste a la interpretación, esto es, “sólo si no existe interpretación capaz de eliminarlo (prevenirlo, hacerlo desaparecer)”<sup>47</sup>. En todo caso, “la inadecuación axiológica consiste en una antinomia sanable por vía interpretativa”,<sup>48</sup> como veremos a continuación.

---

<sup>45</sup> Chiassoni, Pierluigi. *Op.cit.*, p.p. 306-304

<sup>46</sup> *Ibidem*

<sup>47</sup> Chiassoni, Pierluigi. *Op.cit.*, p.p.310-311

<sup>48</sup> Chiassoni, Pierluigi. *Op.cit.*, p. 246

### **II.1.b. Interpretación evolutiva del derecho de denuncia**

El Derecho internacional de los derechos humanos es un sistema de principios y normas heterogéneas, dinámicas, progresivas, especiales y evolutivas, que procura el establecimiento de garantías y la consecución efectiva de la protección de los derechos y libertades reconocidos internacional y regionalmente, y que tiene como piedra angular la dignidad de la persona, la necesidad de la protección universal, interdependiente e indivisible de los derechos inherentes a la persona, dada la existencia de derechos, de un catálogo de derechos inalienables, respecto de los cuales todos los Estados están en la obligación *-erga omnes-* de protegerlos en sus territorios y más allá de ellos. De allí el carácter objetivo y la necesidad de un *estándar mínimo* como indicadores de validez del grado de democratización y respeto a los derechos en las decisiones políticas y jurídica internas.

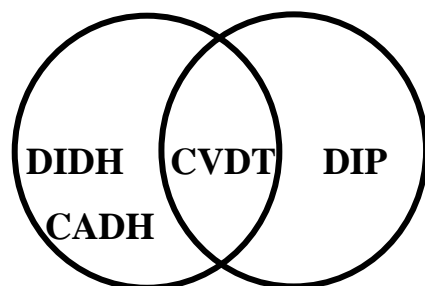
En este sentido, es pertinente recordar la Sentencia Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (España vs Bélgica), de 1970, en la que la Corte Internacional de Justicia subrayó la importancia de diferenciar entre las obligaciones que asumen los Estados frente a la comunidad internacional y las que asumen frente a otros Estados: “Una distinción esencial debe hacerse entre las obligaciones de los Estados hacia la Comunidad Internacional en su conjunto y las que nacen frente a otro Estado en el marco de la protección diplomática. Por su naturaleza las primeras conciernen a todos los Estados. En vista de la importancia de los derechos implicados, puede considerarse que todos los Estados tienen interés legal en su protección; son las obligaciones *erga omnes*. Estas obligaciones se derivan, por ejemplo, en el derecho internacional contemporáneo no solo de la prohibición de los actos de agresión y genocidio, sino también de los principios y las normas relativas a los derechos fundamentales de la persona humana, incluida la protección contra la práctica de la esclavitud y la discriminación racial...”<sup>49</sup>

---

<sup>49</sup> I.C.J., Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain) Judgment of 5 february 1970, párrs. 33-34, disponible en el siguiente enlace: <http://www.icj-cij.org/docket/files/50/5387.pdf>

De modo que el Derecho internacional de los derechos humanos (DIDH) no se justifica, como sí lo hace el Derecho internacional público (DIP) y sus tratados multilaterales del tipo tradicional, en la afirmación de la igualdad soberana de los Estados, de su integridad territorial e independencia política, sino en el respeto de los derechos humanos como garantía colectiva y obligación jurídica internacional, general y frente a todos (*omnium et erga omnes*) de los Estados Parte de respetar y garantizar los derechos fundamentales de la persona y grupos humanos que se encuentren bajo su jurisdicción.

En tal sentido, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT) suscrita el 23 de mayo de 1969 en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, es una norma convergente en el Derecho internacional público (DIP) y el Derecho internacional de los derechos humanos (DIDH), pero que se aplica con matices y en su contexto, como lo puso de relieve la propia Corte IDH en la Opinión consultiva OC-2/82 del 24 de setiembre de 1982, sobre “El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (arts. 74 y 75)”, cuya línea argumentativa sobre el “objeto y fin de la Convención” puede ser usada *a simili* para el caso de la denuncia de la CADH o de la Carta de la OEA, como veremos más adelante.



Esta es la razón por la que la CADH está orientada a garantizar el goce de derechos y libertades del ser humano, más que a fijar las normas de relación entre los Estados.<sup>50</sup> Los tratados de derechos humanos no se contraen a definir el intercambio entre éstos, sino sirven al fin de proteger los derechos fundamentales de los seres humanos frente a su propio Estado y ante los otros Estados contratantes.<sup>51</sup> Se inspiran en valores comunes superiores, centrados en la protección del ser humano, se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva, consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo y cuentan con mecanismos de supervisión específicos.<sup>52</sup>

De allí que “...la solución internacional de casos de derechos humanos (confiada a tribunales como las Cortes Interamericana y Europea de Derechos Humanos), no admite analogías con la solución pacífica de controversias internacionales en el contencioso puramente interestatal (confiada a un tribunal como la Corte Internacional de Justicia); por tratarse, como es ampliamente reconocido, de contextos fundamentalmente distintos, los Estados no pueden pretender contar, en el primero de dichos contextos, con la misma discrecionalidad con que han contado tradicionalmente en el segundo”.<sup>53</sup>

De lo que resulta la obligación de los Estados Partes de garantizar la operatividad de los derechos. En tal sentido deben procurar un orden constitucional armonizado con el derecho interamericano, comenzando por suprimir las normas y prácticas de toda clase y naturaleza, que entrañen violación a los derechos y garantías de la CADH, debiendo implementar acciones de carácter positivo, tendentes a la consagración en el orden interno, de normas y prácticas conducentes a la observancia real y efectiva de las disposiciones de la CADH, lo que incluye desde luego compaginar la protección más

---

<sup>50</sup>Cfr. Corte IDH. “Otros Tratados” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 1, párr. 24.

<sup>51</sup> Corte IDH. “El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 74 y 75)”. Opinión Consultiva OC-2/82 de 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, párr. 27.

<sup>52</sup>Cfr. Corte IDH. Caso Baena Ricardo y Otros. Competencia. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 96.

<sup>53</sup> Corte IDH. Caso Ivcher Bronstein vs. Perú. *Competencia*. Sentencia de 24 de septiembre de 1999, Serie C, nº 54, párrs. 42 y 48.

favorable a la persona humana (*pro homine o pro persona*) con la existencia y preservación de una sociedad democrática.

Dentro de estas coordenadas, la Corte IDH ha reiterado<sup>54</sup> que “los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales”. Tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación consagradas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como las establecidas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.<sup>55</sup>

La CADH constituye un instrumento objetivo y neutral de protección de los derechos humanos y de apertura y consolidación democrática. Sus órganos se articulan con el objeto y finalidad de proteger a los individuos, que se convierte en una alerta precoz capaz de salvar vidas humanas, advertir sobre el funcionamiento deficiente del Estado de Derecho y ordenar la reparación integral de las víctimas.

Desde este punto de vista un tratado también podría incorporar obligaciones *erga omnes*, entendidas como obligaciones cuya observancia no está sujeta a condición de reciprocidad (obligaciones *erga omnes partes*). Esta aproximación nos conduce

---

<sup>54</sup>Corte IDH. Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. (*Fondo, Reparaciones y Costas*). Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239. En el párr. 91 se señala: “*Teniendo en cuenta las obligaciones generales de respeto y garantía establecidas en el artículo 1.1 de la Convención Americana, los criterios de interpretación fijados en el artículo 29 de dicha Convención, lo estipulado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las Resoluciones de la Asamblea General de la OEA, los estándares establecidos por el Tribunal Europeo y los organismos de Naciones Unidas [...] la Corte Interamericana deja establecido que la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención. Por ello está proscrita por la Convención cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual*”.

<sup>55</sup>*Cfr.* Corte IDH. El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 114 y *Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párrs. 106. Vid. TEDH., *Caso Tyrer v. Reino Unido*, (No. 5856/72), Sentencia de 25 de abril de 1978, párr. 31.

directamente al núcleo del concepto subyacente al carácter *erga omnes* de una obligación. Si una obligación se tiene frente a *todos* y ha de cumplirse en *todo caso*, la causa ha de ser su gran importancia para el común.

La Corte Interamericana ha recordado el sujeto, el objeto y la finalidad de los tratados sobre derechos humanos, esto es, la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos. En su Opinión Consultiva OC-2/82 de 24 de septiembre de 1982 (*El Efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana*. Artículos 74 y 75, precisaba que:

“... los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción (párr. 29)”.

De modo tal que el SIDH constituye un instrumento objetivo y neutral de protección de los derechos humanos y de apertura y consolidación democrática. Sus órganos se articulan con el objeto y finalidad de proteger a los individuos. El SIDH se convierte en una alerta precoz capaz de salvar vidas humanas, advertir sobre el funcionamiento deficiente del Estado de Derecho, o del Estado *tout court* y ordenar la reparación integral de las víctimas y la garantía de no repetición.

De todo lo dicho, es evidente la inconsistencia del denominado ***derecho de denuncia*** de la CADH, partiendo de un:

(i) **argumento sistemático:** la CADH no puede ser interpretada de forma que se deduzca de sus disposiciones una norma que sea incompatible (Derecho de Denuncia) con normas obtenibles de otras de sus disposiciones. Las normas de la CADH deben



ponerse en contexto con otras normas del sistema jurídico. Es lo que se conoce como argumento o razonamiento *a cohaerentia* “que prohíbe derivar de las disposiciones, como de sus significados correctos *all things considered* o habida cuenta de todo, normas explícitas que sean lógicamente incompatibles con otras normas -formalmente o, en todo caso, axiológicamente superiores-del derecho positivo.”<sup>56</sup> Es justamente lo que se pretende evitar con el artículo 29.a de la CADH al exigir que ninguna disposición de la misma puede ser interpretada en el sentido de permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella. Otro corolario es el argumento *sedes materiae* que exige que a la hora de interpretar un enunciado normativo se acuda al contexto o marco normativo concreto. En este caso el *acquis conventionnel* conformado por el texto convencional y la jurisprudencia.

Pero también, podemos apelar a un *argumento inter-sistemático*, como el que ha puesto de relieve el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en octubre de 1997, al adoptar un Comentario General<sup>57</sup> refiriéndose al hecho de que el Pacto Internacional de Derechos Civiles “...*no es un tratado que, por su naturaleza, entrañe un derecho de denuncia. ... Por ello, el Pacto carece del carácter temporal propio de los tratados en que se considera admisible el derecho de denuncia...*”(Destacado nuestro)

Esto mismo puede decirse *mutatis mutandi* (argumento *a pari*) de la CADH que, por su naturaleza y finalidad no debe entrañar la posibilidad de denuncia, al carecer del carácter temporal y material propio de los tratados en que se considera admisible el derecho de denuncia. Además, el inconsistente derecho de denuncia, que intenta ser subsumido en un relativo (transformado) derecho a la soberanía del Estado, subordinado

---

<sup>56</sup> Chiassoni, Pierluigi. *Op.cit.*, p. 115

<sup>57</sup> Comentario General 26(61), de 29 de octubre de 1997, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.8. Fuente: núm. 1 a núm. 32: HRI/GEN/1/Rev.9(Vol.I); núm. 33: A/64/40(Vol.I); núm. 34: CCPR/C/GC/34; núm. 35: CCPR/C/GC/35, consultada en: [https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos\\_hum\\_Base/CCPR/00\\_2\\_obs\\_grales\\_Cte%20DerHum%20%5BCCPR%5D.html#GE](https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CCPR/00_2_obs_grales_Cte%20DerHum%20%5BCCPR%5D.html#GE)

al cumplimiento de los principios democráticos y a los derechos humanos, que existen y deben ser reconocidos y protegidos, figuren o no en los textos normativos de la materia.

Porque en el caso de la preferencia de normas, de acuerdo con la cual el intérprete, si puede aplicar más de una norma al caso concreto, deberá preferir aquella que sea más favorable a la persona, con independencia del lugar que ocupe dentro de la jerarquía normativa. La posición preferente de los derechos fundamentales indica que el intérprete que se enfrenta a un caso concreto en el que dos derechos pueden entrar en colisión, debe aplicar de forma preferente algunos de ellos, siempre y cuando haya realizado antes un ejercicio de ponderación entre ellos. Esta preferencia interpretativa por la norma más favorable a la persona humana está expresamente señalada en el artículo 5 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos<sup>58</sup>, en el artículo 5 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>59</sup>, en el artículo 53 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las

---

<sup>58</sup> PIDCP. Artículo 5. 1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él. 2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado.

<sup>59</sup> PIDESC. Artículo 5. 1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de reconocer derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos o libertades reconocidos en el Pacto, o a su limitación en medida mayor que la prevista en él. 2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un país en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, a pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado.

Libertades Fundamentales <sup>60</sup> y en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.<sup>61</sup>

**(ii) argumento apagógico (*reductio ad absurdum*):** Resulta manifiestamente absurdo e irrazonable, que el Estado Parte (más concretamente, su gobierno) obligado a respetar y garantizar los derechos fundamentales de la persona y grupos humanos que se encuentren bajo su jurisdicción, sea el que *motu proprio*, sin deliberación, ni consenso o autorización de sus titulares o de sus representantes en el parlamento, quien se libere unilateralmente de esas obligaciones de tutela de los derechos humanos, sobre las que además ni siquiera puede predicarse la existencia de la forma típica de un Derecho subjetivo como lo es la facultad (*facultas agendi*), en la medida en que en propiedad el acto facultativo es un acto del sujeto de derecho, y mal puede tener facultad quien no tiene derecho.

Asimismo, en todo caso las potestades se ejercen para crear o modificar situaciones jurídicas primarias en beneficio propio o de terceros y una denuncia de la CADH o el retiro de la OEA no son precisamente actos que beneficien a los auténticos titulares de los derechos de la CADH, esto es, la persona y grupos humanos que se encuentren bajo jurisdicción del Estado.

---

<sup>60</sup> CEDH. Artículo 53. Protección de los derechos humanos reconocidos. Ninguna de las disposiciones del presente Convenio será interpretada en el sentido de limitar o perjudicar aquellos derechos humanos y libertades fundamentales que podrían ser reconocidos conforme a las leyes de cualquier Alta Parte Contratante o en cualquier otro Convenio en el que ésta sea parte.

<sup>61</sup> CADH. Artículo 29. Normas de Interpretación. Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

El objeto y fin de la CADH es: “la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos,” que imponen al Estado obligaciones a favor de la persona (sujeto de derecho), teniendo como correlativo obligaciones para el Estado Parte y no una sujeción de los individuos. No existe una relación de poder-sujeción, ni cabe la posibilidad de que normas de autorización (competencia) priven a terceros de derechos<sup>62</sup> inalienables e indisponibles. De allí que resulte incomprensible las posiciones políticas de quienes, ignorando la especificidad y finalidad del Derecho internacional de los derechos humanos, consideran una camisa de fuerza la imposición de universalidad de los tratados de derechos humanos, en el caso concreto con la prohibición de denuncia de estos tratados.<sup>63</sup>

También es preciso señalar que el Estado Parte se obliga frente a los demás Estados con lo que se conoce como “garantía colectiva”, de la que surgen intereses recíprocos incompatibles con la dudosa facultad de denuncia de la CADH.

**(iii) interpretación «evolutiva» (argumento del significado actualizado):** Esta sirve para acreditar interpretaciones restrictivas o extensivas, conforme a la evolución del conocimiento, de las costumbres o de las instituciones jurídicas y políticas, que pueden sugerir que los términos descriptivos utilizados se entiendan con el efecto de excluir del ámbito de aplicación de una disposición un caso que antes se encontraba pacíficamente incluido, o viceversa<sup>64</sup>.

---

<sup>62</sup> Cfr. Guastini, Riccardo, *La sintaxis del derecho*, Marcial Pons, Madrid, 2016, p.p.94-95.

<sup>63</sup> Vid. Simma señala que hay una contradicción entre, por un lado, el aliento de las Naciones Unidas a la adhesión universal de los Estados a los tratados de derechos humanos concluidos bajo sus auspicios, y, por el otro, la insistencia en que una vez dentro del sistema convencional los Estados no pueden salir de él. Esta posición rígida afectaría, a decir de este autor, la futura práctica de los Estados en materia de reservas: la cantidad y calidad de las reservas probablemente aumentarán con relación a cuantas menos posibilidades existan de denunciar el tratado. Simma, Bruno, “How Distinctive are Treaties Representing Collective Interest? The Case of Human Rights Treaties”, *Multilateral Treaty-Making The Current Status of Challenges to and Reforms Needed in the International Legislative Process*, Papers presented at the Forum Geneva held in Geneva, Switzerland, May 16, 1998, Edited by Vera Gowlland-Debbas, Springer-Science+Business Media, B.V., Amsterdam, 2000, p.p. 83-88.

<sup>64</sup> Chiassoni, Pierluigi. *op.cit.*, p.p. 78-80

La interpretación evolutiva es una directiva interpretativa sistemática desde que en la Novena Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá en 1948, se aprobó la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que en su Preámbulo señala “[q]ue la protección internacional de los derechos del hombre debe ser guía principalísima del derecho americano en evolución”. La Corte IDH ha señalado que la “interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados”<sup>65</sup>, porque los tratados de derechos humanos “son instrumentos vivos”,<sup>66</sup> actualizables, cuya interpretación debe custodiar la evolución y los cambios y muy especialmente el desarrollo en los últimos sesenta años del Derecho de los derechos humanos, que convierten a toda interpretación literal-originalista o textualista en una interpretación parcial.

En este caso, partiendo de una interpretación contextualizada, teleológica<sup>67</sup> y evolutiva de las técnicas de denuncia y retiro de los tratados internacionales, debe interpretarse, en

---

<sup>65</sup> Cfr. Opinión Consultiva OC-16/99 (El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal), párr. 114; Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 193; *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 83; *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica*, párr. 245; Opinión Consultiva OC-21/14, de 19 de agosto de 2014, solicitada por la República Argentina, la República Federativa de Brasil, la República del Paraguay y la República Oriental del Uruguay. (Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional); párr. 55; Opinión Consultiva OC-22/16 de 26 de febrero de 2016 solicitada por la República de Panamá titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (interpretación y alcance del artículo 1.2, en relación con los artículos 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46 y 62.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como del artículo 8.1.a y b del Protocolo de San Salvador), párr. 49; Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318, párr. 245; Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Colombia. Medio ambiente y Derechos humanos (Obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), párr.43.

<sup>66</sup> *Ibidem*.

<sup>67</sup> La Corte IDH ha indicado que en una interpretación teleológica se analiza el propósito de las normas involucradas, para lo cual es pertinente analizar el objeto y fin del tratado mismo y, de ser pertinente, analizar los propósitos del sistema regional de protección. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 16 de noviembre de

el sentido de la vigencia indefinida de la CADH, que al ser un tratado sobre derechos humanos no podrá ser denunciado sin que ello signifique una vulneración grave a la constitucionalidad y convencionalidad vigentes en el país, un desconocimiento ilegítimo de las normas que rigen el núcleo de los derechos humanos básicos, que forman parte, como el derecho al acceso a la justicia, de las normas imperativas, inviolables e inderogables del Derecho internacional (*ius cogens*).

En este sentido, la ilegítima denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos el 6 de septiembre de 2012, después de haberse ratificado el 09 de agosto de 1977, así como la pretendida denuncia de la Carta de la OEA, constituye una violación grave del derecho al acceso a la justicia, que forma parte de las normas inviolables e inderogables del Derecho internacional (*ius cogens*).

La Corte Interamericana, en el caso Goiburú<sup>68</sup> señaló que: “El acceso a la justicia constituye una norma imperativa de Derecho Internacional y, como tal, genera obligaciones *erga omnes* para los estados de adoptar medidas que sean necesarias para no dejar en la impunidad esas violaciones, ya sea ejerciendo su jurisdicción para aplicar su derecho interno y el derecho internacional para juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables, o colaborando con otros estados que lo hagan o procuren hacerlo.”

Con la denuncia de la Carta de la OEA el gobierno venezolano no quiere recibir observaciones o recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ni gestiones diplomáticas de parte del Consejo Permanente o del Secretario General. Ya había hecho lo propio con la competencia contenciosa de la Corte IDH, que pretende suprimir mediante la ilegítima denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

---

2009. Serie C No. 205, párr. 59, y *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 257, párr. 257.

<sup>68</sup> Corte IDH. Caso Goiburú y otros contra Paraguay, Sentencia de 22 de septiembre de 2006, párr. 131

También, de acuerdo al **argumento del significado actualizado** la evolución del *ius cogens* (derecho imperativo previsto en los artículos 53 y 64 de la Convención de Viena sobre Derecho de los tratados de 23 de mayo de 1969,<sup>69</sup> “...incorpora valores para la comunidad internacional, valores tan importantes que se imponen por encima del consentimiento de los Estados que en el Derecho internacional condiciona la validez de las normas”. De allí que “no pueda ser derogado salvo por normas que tengan el mismo carácter, reconocidas como tales por la comunidad internacional en su conjunto, y de ahí que no se admita en el caso del Derecho internacional imperativo el argumento de la objeción persistente para sustraerse a la aplicación de la norma. Por otro lado, las circunstancias excluyentes de la ilicitud no operan en relación con la violación de normas imperativas, lo cual refuerza también su carácter inderogable”.<sup>70</sup>

Como señala CANÇADO TRINDADE el *ius cogens* en el Derecho Internacional contemporáneo atiende a la necesidad de un mínimo de verticalización en el ordenamiento jurídico internacional, que debe erigirse sobre pilares en que se fusionan lo jurídico y lo ético. El *ius cogens* se incorporó al universo conceptual del Derecho internacional contemporáneo a partir de la inclusión, entre las bases de nulidad y extinción de tratados, de las normas imperativas del Derecho internacional general, en los artículos 53 y 64 de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados. Pero, insiste CANÇADO TRINDADE, se trata de una categoría abierta, que se expande en la medida en que se despierta la conciencia jurídica universal (fuente material de todo el Derecho) para la necesidad de proteger los derechos inherentes a todo ser humano en toda y cualquier situación. [...] La evolución del Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha enfatizado el carácter absoluto de los derechos fundamentales *inderogables*.<sup>71</sup>

---

<sup>69</sup>U.N. Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S. 331, entered into force, January 27, 1980.

<sup>70</sup>Cebada Romero, Alicia. “Los conceptos de *obligación erga omnes*, *ius cogens* y *violación grave* a la luz del nuevo Proyecto de la CDI sobre responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos”, Revista Electrónica de Estudios Internacionales, N° 4, junio, 2002, p.p. 2-14. En: [www.reei.org](http://www.reei.org)

<sup>71</sup>Corte IDH. Opinión Consultiva OC-18, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, 17 de septiembre de 2003. Voto Concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade, párrs. 65-73.

Insiste CANÇADO TRINDADE en que “...la prohibición absoluta de las prácticas de tortura, de desaparición forzada de personas, y de las ejecuciones sumarias y extra-legales, nos hacen ingresar decididamente en la *terranova* del *ius cogens* internacional [...] El concepto de *ius cogens* efectivamente no se limita al derecho de los tratados, y es igualmente propio del derecho de la responsabilidad internacional de los Estados [...]alcanzando todos los actos jurídicos (inclusive los unilaterales), e incidiendo (inclusive más allá del dominio de la responsabilidad estatal) en los propios *fundamentos* de un derecho internacional verdaderamente universal. Las manifestaciones del *ius cogens* internacional marcan presencia en la propia manera como los tratados de derechos humanos han sido interpretados y aplicados: las restricciones, en estos previstas, a los derechos humanos que consagran, son restrictivamente interpretadas, salvaguardando el Estado de Derecho, y demostrando que los derechos humanos no pertenecen al dominio del *ius dispositivum*, y no pueden ser considerados como simplemente “negociables”; todo lo contrario, permean ellos el propio orden jurídico nacional e internacional”<sup>72</sup>.

En suma y conclusión sobre el punto en examen, la emergencia y consagración del *ius cogens* evocan las nociones de orden público internacional y de una jerarquía de normas jurídicas, así como la prevalencia del *ius necessarium* sobre el *ius voluntarium*; el *ius cogens* se presenta como la expresión jurídica de la propia comunidad internacional como un todo, la cual, en fin, toma conciencia de sí misma, y de los principios y valores fundamentales que la guían.<sup>73</sup> Insiste finalmente CANÇADO TRINDADE en que “el *ius cogens* no es una categoría cerrada [...] entiendo que nadie tampoco osaría negar que [...] la denegación persistente de las más elementales garantías del debido proceso legal igualmente afrontan la conciencia jurídica universal, y efectivamente colisionan con las normas perentorias del *ius cogens*”.<sup>74</sup>

---

<sup>72</sup> *Ibidem*

<sup>73</sup> *Ibidem*.

<sup>74</sup> Corte IDH. Opinión Consultiva OC-18, *cit.*, Voto Concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade, párr. 72



La concepción del Derecho internacional de los derechos humanos como normas imperativas del derecho internacional general (*ius cogens*), apuntala la característica de los derechos fundamentales como derechos inderogables, como auténticas obligaciones *erga omnes* de protección (debidas a la comunidad internacional como un todo). La consagración de estas obligaciones, apunta CANÇADO TRINDADE, “representa la superación de un patrón de conducta erigido sobre la pretensa autonomía de la voluntad del Estado, del cual el propio Derecho internacional buscó gradualmente liberarse al consagrar el concepto de *ius cogens*.”<sup>75</sup>

La Corte IDH en sus sentencias estimatorias y opiniones consultivas ha conferido a una serie de derechos el reconocimiento como de *ius cogens*. Es el caso del principio de la igualdad y no discriminación; el derecho de acceso a la justicia, en que se incluye el derecho al debido proceso; también establece la prohibición de la desaparición forzada de personas y el correlativo deber de investigar y sancionar a sus responsables como una norma de *ius cogens*. Además, en ocasiones, ha reiterado el reconocimiento de algunos derechos ya consolidados como de *ius cogens* en la comunidad internacional, siendo el caso del derecho a la vida y la prohibición de la tortura. También la Corte IDH tuvo ocasión de pronunciarse sobre los crímenes de lesa humanidad en el Caso Almonacid Arellano,<sup>76</sup> donde señaló que la comisión de crímenes de lesa humanidad, incluido el asesinato ejecutado en un contexto generalizado o sistemático contra sectores de la población civil, era violatoria de las normas de *ius cogens*.

Tanto el derecho al debido proceso como el derecho de acceso a la justicia internacional y el derecho de ejecución de las sentencias internacionales forman parte indivisible del

---

<sup>75</sup>Cançado Trindade, A.A. “Reflexiones sobre el desarraigo como problema de derechos Humanos frente a la conciencia jurídica universal”, en *La nueva dimensión de las necesidades del ser humano en el inicio del siglo XXI*, 2ª Edición, ACNUR/Corte IDH, San José, C.R., 2002, p.82

<sup>76</sup> Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, sentencia de 26 de septiembre de 2006 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 99. Criterio reiterado en el caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, sentencia de 25 de noviembre de 2006 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 402.

derecho al acceso a la justicia, y en consecuencia forma parte de las normas de *ius cogens*, de lo contrario sería baladí referirse a la protección integral de la persona humana. De allí que se afirme con mucha razón que “ninguno de los derechos podrían existir si no hubiera sido preservado el derecho a los derechos, es decir, el derecho de acceso a los derechos...”,<sup>77</sup> en palabras de CANÇADO TRINDADE, “un verdadero *derecho al Derecho*, o sea, el derecho a un ordenamiento jurídico que efectivamente salvaguarde los derechos fundamentales de la persona humana”.<sup>78</sup>

A la luz de los elementos disponibles, no es cuesta arriba contemplar la *incompatibilidad pragmática y axiológica* del derecho de denuncia (**DD**) de la CADH con el derecho de acceso a la justicia internacional que, como garantía de protección de los derechos fundamentales de los seres humanos y razón de ser de la CADH, estaría amparada en el carácter inderogable de las normas imperativas (*ius cogens*).

En todo caso, el derecho de denuncia (**DD**) es aplicable a los tratados internacionales del tipo clásico, regulados por el Derecho internacional público (**DIP**), no a la CADH que responde a la noción de garantía colectiva, consagra obligaciones de carácter objetivo, como la Obligación de Respetar los Derechos (**ORD**) y la consecuente Inderogabilidad de los derechos humanos (**IDH**), y es regulada por el derecho de los derechos humanos, esto es, el Derecho internacional de los derechos humanos cuya especificidad dogmática, autonomía calificadora, regulativa e interpretativa, confieren al derecho de denuncia una suerte de falta de eficacia sobrevenida, por su falta de obligatoriedad y de pertenencia a un determinado sistema jurídico, como es en este caso el Derecho internacional de los derechos humanos. En cuyo caso, como consecuencia de la falta de pertenencia y de obligatoriedad de la disposición normativa del derecho de denuncia dentro del ámbito del Derecho internacional de los derechos humanos

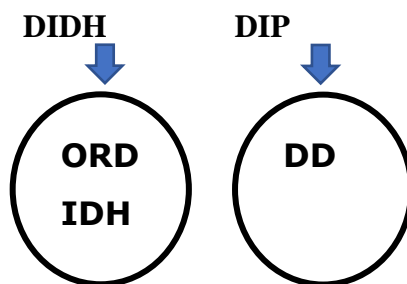
---

<sup>77</sup>Burgorgue-Larsen, Laurence y Úbeda de Torres, Amaya. *Las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudio y Jurisprudencia*, Civitas, Thomson Reuters, Pamplona, 2009, p.p. 48-49.

<sup>78</sup>En su Voto razonado del juez A.A. Cançado Trindade (párr. 54-55) Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala. Sentencia de 25 de noviembre de 2003 (*Fondo, Reparaciones y Costas*), Serie C, No. 101

(**DIDH**), habría una especie de desuetudo (falta de eficacia continuada de una norma. Kelsen) que haría que el derecho de denuncia (**DD**) pierda toda validez.<sup>79</sup>

De allí la naturaleza especial de la CADH, que la diferencia de los demás tratados, los cuales reglamentan intereses recíprocos entre los Estados Partes y son aplicados por éstos, con todas las consecuencias jurídicas y conforme al Derecho internacional público (**DIP**). En ese sentido, el derecho de denuncia (**DD**) no es aplicable a la CADH, ni a la Carta de la OEA que por su naturaleza y finalidad no debe entrañar la posibilidad de denuncia, al carecer del carácter temporal propio de los tratados en que se considera admisible el derecho de denuncia. En fin, el derecho de denuncia (**DD**) en general no es aplicable al Derecho internacional de los derechos humanos (**DIDH**).



(iv) **argumento a contrario sensu**. Si “[u]na parte no [puede] invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado” (artículos 27<sup>80</sup> y 46<sup>81</sup> de la Convención de Viena), *a contrario sensu* las partes de un tratado y los

---

<sup>79</sup>Vilajosana, Josep M., *El Derecho en acción. La dimensión social de las normas jurídicas*, Marcial Pons, Madrid, 2010, p.185

<sup>80</sup> **Artículo 27. El derecho interno y la observancia de los tratados.** Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.

<sup>81</sup> **Artículo 46. Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados.** 1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifiesto en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno. 2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe.

órganos de la CADH, pueden invocar el derecho interno de un Estado concreto para desconocer una decisión unilateral inconstitucional de denunciar un tratado derechos humanos, y *a fortiori* las personas bajo jurisdicción del Estado, pueden y deben invocar el derecho interno del Estado para desconocer la denuncia de un tratado derechos humanos, como la CADH y solicitar se restablezca el derecho quebrantado.

En efecto, la denuncia de un tratado también está sujeta a los límites previstos en el derecho interno de cada Estado. Como veremos más adelante, la Constitución vigente en Venezuela contempla que los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, como la CADH, tienen jerarquía constitucional. Incluso, los tratados sobre derechos humanos prevalecen en el orden interno si contienen normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por la Constitución y las leyes de la República. Son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público.

De allí que las denuncias de la CADH y de la Carta de la OEA, son inconstitucionales, inconventionales y jurídicamente inválidas e ineficaces. Además, como se demostrará más adelante, la denuncia de la CADH y el pretendido retiro de Venezuela de la OEA, vulnera cláusulas *supraconstitucionales* irrenunciables e irreversibles, indisponibles incluso por un eventual poder constituyente.

Es el caso que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela que desde sus normas de apertura (artículos 19<sup>82</sup>, 22<sup>83</sup>, 23<sup>84</sup>, 30<sup>85</sup> y 31<sup>86</sup>), contempla que los

---

<sup>82</sup> **Artículo 19.** El Estado garantizará a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos. Su respeto y garantía son obligatorios para los órganos del Poder Público de conformidad con esta Constitución, con los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la República y con las leyes que los desarrollen.

<sup>83</sup> **Artículo 22.** La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona, no figuren expresamente en ellos. La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos.

<sup>84</sup> **Artículo 23.** Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que

instrumentos internacionales sobre derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela tienen jerarquía constitucional; y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por la Constitución y en las leyes de la República, con lo cual se interpretarán y aplicarán de forma que suponga una mayor efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución o en los tratados (*efecto útil*); que son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público (*self executing*); otorgan el derecho a *dirigir* peticiones ante los órganos internacionales con el objeto de solicitar protección a los derechos humanos, y a *exigir*, conforme a los procedimientos establecidos en la Constitución y la ley (*y a fortiori, en los términos establecidos* en la CADH, y según la interpretación y aplicación de sus órganos competentes), las medidas que sean necesarias para dar cumplimiento a las decisiones emanadas de los órganos internacionales. Incluso, el artículo 339 constitucional contempla que el Decreto que declare el estado de excepción debe cumplir con las exigencias, principios y garantías establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

(v) **argumento analógico (*a simili*)** La Corte IDH en la Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de setiembre de 1982, sobre “El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (arts. 74 y 75)” ha señalado que “...los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en

---

contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por esta Constitución y en las leyes de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público.

<sup>85</sup> **Artículo 30.** El Estado tendrá la obligación de indemnizar integralmente a las víctimas de violaciones de los derechos humanos que le sean imputables, o a su derechohabiente, incluido el pago de daños y perjuicios.

El Estado adoptará las medidas legislativas y de otra naturaleza, para hacer efectivas las indemnizaciones establecidas en este artículo.

El Estado protegerá a las víctimas de delitos comunes y procurará que los culpables reparen los daños causados.

<sup>86</sup> **Artículo 31.** Toda persona tiene derecho, en los términos establecidos por los tratados, pactos y convenciones sobre derechos humanos ratificados por la República, a dirigir peticiones o quejas ante los órganos internacionales creados para tales fines, con el objeto de solicitar el amparo a sus derechos humanos.

particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su *objeto y fin* son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción” (párr. 29)

Más delante (párr. 37 y 38) señala la Corte IDH que las reservas expresamente autorizadas son todas las compatibles con el *objeto y fin de la Convención*, que no requieren aceptación de los Estados Partes, de modo que los instrumentos de ratificación o adhesión que contienen reservas entran en vigor desde el momento de su depósito. Señalando que “los Estados Partes tienen un legítimo interés en excluir reservas incompatibles con el objeto y fin de la Convención.”

En ese sentido, estamos en presencia de una norma que regula un caso similar, porque entre *el caso a decidir* y *el caso regulado por la norma aplicada analógicamente* existen similitudes relevantes, de modo que el *objeto y fin de la Convención* es un criterio perfectamente subsumible al caso del artículo 78 (**derecho de denuncia**), que desquiciaría de plano cualquier interpretación que pretenda que sea interpretada en el sentido de que el *objeto y fin de la Convención* es permitir a alguno de los Estados Partes la denuncia unilateral y total del tratado, o lo que es lo mismo, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención.

### II.1.c. El derecho de denuncia y la interpretación y aplicación *pro persona* de la CADH

Cuando se invoca la progresividad de los derechos humanos,<sup>87</sup> se apunta a principios de interpretación amplios como *pro homine*<sup>88</sup> o *pro persona*, lo que ha significado el abandono de las imbricadas teorías interpretativas del derecho, y su sustitución por una regla sencilla: la aplicación preferente de la norma más favorable a la persona humana, independientemente de su origen anterior o posterior, de su generalidad o especialidad, o de su estatus nacional o internacional, que le otorga a la interpretación y aplicación de las disposiciones convencionales una dinámica expansiva permanente.

Se suele señalar que el canon de la interpretación conforme a la jurisprudencia internacional favorece la osmosis, esto es, la integración entre ordenamientos (intra e inter-sistemáticos), reduce su consideración de compartimientos estancos y homogeneiza las técnicas de protección en el sentido del artículo 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos.<sup>89</sup>

Desde el punto de vista de las reglas jurisprudenciales, también el principio *pro homine* o *pro persona* impone el criterio de preferencia de la fundamentación y de la decisión más favorable a la persona, con independencia del tribunal (nacional o internacional)

---

<sup>87</sup>Sobre el principio de progresividad Vid. O'Donnell, Daniel. *Protección internacional de los derechos humanos*, Comisión Andina de Juristas, IIGH, 2ª edición, Lima, 1989, p.p. 34-35; Nikken, Pedro. *La Protección Internacional de los Derechos Humanos –su desarrollo progresivo–*, IIDH/Civitas, Madrid, 1987; Nikken, Pedro. “Bases de la progresividad en el régimen internacional de protección a los derechos humanos” En: *Derechos humanos en las Américas. Homenaje a la memoria de Carlos A. Dunshee de Abranches*, Washington, CIDH, 1984, p.p. 22-40.

<sup>88</sup>Sobre el principio *pro homine* Vid. Pinto, Mónica. *Temas de Derechos Humanos*, 2ª reimpresión, Editorial del Puerto, Buenos Aires, 1999, p.p. 80-85; Pinto, Mónica. “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”. En: *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*. Martín Abregú y Christian Courtis (Compiladores), Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997, p.p. 163-171.

<sup>89</sup>Cascajo Castro, José Luis. “Interpretación constitucional y constitucionalismo multinivel”. En: *La ciencia del derecho procesal constitucional: estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, Tomo VI, Interpretación constitucional y jurisdicción electoral. Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (coordinadores), Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, Marcial Pons, México, 2008, p: 204.

del que proceda, por cuanto se trata de “... [...] un método de indagación del sentido último de las disposiciones jurídicas [...], para los fines de la aplicación no jurisdiccional o jurisdiccional de aquéllas, y en este sentido es un “principio de interpretación” ampliamente acreditado, pero al mismo tiempo significa un criterio riguroso para la elaboración de las disposiciones que nacional e internacionalmente se expidan sobre [determinada] materia, y en tal virtud es también un “principio de regulación”.<sup>90</sup>

Como principio interpretativo y criterio normativo, el principio *pro homine* da valor supremo de la persona y proscribire cualquier maniobra que intente levantar un sistema de derechos que atribuya valor al sujeto en tanto que miembro del grupo y no en tanto que individuo, en fin, busca evitar la instrumentalización, o “cosificación” de la persona humana, incompatibilidad que es también extensible a aquellos discursos reivindicativos de valores y pretensiones colectivistas, nacionalistas, en fin, neo-populistas, que atienden a entidades gregarias, abstractas y artificiales, distintas a los individuos, y que al final pretenden sustraerse del control de convencionalidad, suprimiendo cualquier control con el alegato de la supremacía de unos derechos del Estado, que por cierto, éste jamás adquiere a la luz del DIDH.

Con este criterio hermenéutico predeterminado convencional,<sup>91</sup> constitucional y consuetudinariamente, que es obligatorio para todos los órganos del Estado y establece un procedimiento para vincular al Estado internacionalmente siempre que estén en juego los *derechos*, siempre que esté de por medio la persona humana, debe invocarse y aplicarse la norma más amplia, o a la interpretación con efectos más extensivos, cuando

---

<sup>90</sup> *Cfr.* Corte IDH. Caso: Raxcacó Reyes Vs. Guatemala Sentencia de 15 de septiembre de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas). Voto razonado del Juez Sergio García Ramírez.

<sup>91</sup> La Corte IDH ha señalado que: “debe siempre elegirse la alternativa más favorable para la tutela de los derechos protegidos por [la CADH], según el principio de la norma más favorable al ser humano”. *Cfr. La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 52, y Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C, No. 134, párr. 106.



se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, se acudirá a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos, lo que ha significado el abandono de las imbricadas teorías interpretativas del derecho, y su sustitución por una regla sencilla: la aplicación preferente de la norma más favorable a la persona humana, independientemente de su origen anterior o posterior, de su generalidad o especialidad, o de su estatus nacional o internacional, que le otorga a la interpretación y aplicación de las disposiciones convencionales una dinámica expansiva permanente.

Es más que evidente que el principio interpretativo *pro homine*, es un principio de aplicación y fundamentación, que está presente en el artículo 29 (a y b) de la CADH, cuando proscribe que alguna disposición de la Convención sea interpretada en el sentido de permitir a alguno de los Estados Parte, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella, o limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes y *a fortiori* en la interpretación y fundamentación de una decisión concreta debe buscarse aquella disposición que aporta la solución más beneficiosa y mejor para la persona y sus derechos, lo que desde luego en materia de derechos humanos significa un cambio cualitativo en relación con las reglas de hermenéutica clásicas, además de dejar obsoleta y completamente estéril la antigua discusión sobre la prevalencia del Derecho interno o el Derecho Internacional, la clásica disyuntiva entre ‘monismo’ y ‘dualismo’, porque, en caso de conflicto, el derecho de los derechos humanos encontró una solución en la aplicación del principio *pro homine* o *pro persona*.

Como señala BIDART CAMPOS, el derecho de los derechos humanos tiene fuente internacional y fuente interna lo que lo coloca en realimentación recíproca e implica una prelación sobre el derecho interno en todo cuanto se refiere a derechos humanos. Así, el derecho interno debe subordinación al derecho internacional de los derechos humanos, siendo que este último es un derecho *mínimo* y *subsidiario*, el derecho interno opera

como un *plus*, justamente en todo cuanto amplía y mejora al sistema de derechos proveniente del derecho internacional.<sup>92</sup>

De modo que más allá de las reglas y métodos interpretativos aplicables a los tratados internacionales previstos en la Convención de Viena y en el Derecho convencional y consuetudinario, existe una inequívoca consustancialidad entre la aplicación del principio *por homine* y la defensa de la democracia, en efecto, el principio democrático está a medio camino entre el principio interpretativo y un conjunto de procesos técnicos que llevan a la obtención de un determinado resultado, esto es, un método, y coadyuva en el esclarecimiento teleológico e ideológico de los Convenios.

De allí la inderogabilidad de la CADH, la invalidez e ilegitimidad radical en abstracto del derecho de denuncia (DD), por su (i) contrariedad e incoherencia insalvable con las directivas interpretativas sistemáticas del Derecho internacional de los derechos humanos convencional, consuetudinario y constitucionalizado, (ii) por su incompatibilidad axiológica, teleológica, deontológica y lógica con el derecho de los derechos, el derecho de acceso. Como señala la doctrina “ninguno de los derechos podrían existir si no hubiera sido preservado el derecho a los derechos, es decir, el derecho de acceso a los derechos, escindido en la realidad interamericana en dos artículos: el 8 y el 25 de la Convención Americana”, y ello es posible gracias a la “especificidad del entramado jurídico creado en el seno del continente americano en el campo de protección regional de los derechos humanos que tiene su correspondencia en la garantía de los derechos sustantivos. Los derechos garantizados, su interpretación, la rica jurisprudencia creada tienen sin lugar a duda un lugar privilegiado en el seno del derecho internacional, dotando a los derechos individuales clásicos de una protección

---

<sup>92</sup>Bidart Campos, Germán. “Jerarquía y prelación de normas en un sistema internacional de derechos humanos”, en *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, Volumen I, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, C.R, 1998, p. 451-452.

eficaz contra todo pronóstico y dando lugar, igualmente a una sólida dimensión social a aquellos derechos con implicaciones para la sociedad en su conjunto.”<sup>93</sup>

La CADH por su naturaleza y finalidad no debe entrañar la posibilidad de denuncia, al carecer del carácter temporal propio de los tratados en que se considera admisible el derecho de denuncia. Además, el inconsistente derecho de denuncia, que intenta ser subsumido en un relativo derecho a la soberanía del Estado, estaría en todo caso absolutamente subordinado a los derechos humanos, que existen y deben ser reconocidos y protegidos, figuren o no en los textos normativos de la materia. Porque “por ser soberanos, los Estados tienen obligaciones internacionales en materia de derechos humanos respecto de la comunidad internacional en su conjunto.”<sup>94</sup>

De acuerdo a la información disponible resulta razonable que una interpretación sobre el contenido y alcance del artículo 78 CADH, de acuerdo con las reglas generales de interpretación consagradas en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como las establecidas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, tomando en consideración que la CADH por su naturaleza es un tratado de derechos humanos, dispuesto para regir indefinidamente en favor de las personas bajo jurisdicción de los Estados Parte, sea concluyente en que (i) la CADH no puede ni debe entrañar la posibilidad de denuncia, al carecer del carácter temporal propio de los tratados en que se considera admisible el derecho de denuncia; (ii) toda denuncia constituye una violación del *derecho al acceso a la justicia*, que forma parte de las normas imperativas, inviolables e inderogables del Derecho internacional (*ius cogens*), en el entendido que dicha denuncia implica la supresión definitiva de las competencias de protección del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (iii) y toda denuncia de la CADH constituye una violación al objeto y fin de la *garantía*

---

<sup>93</sup>Burgorgue-Larsen, Laurence y Úbeda de Torres, Amaya. *Las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudio y Jurisprudencia*, Civitas, Thomson Reuters, Pamplona, 2009, p.p. 48-49.

<sup>94</sup>Carrillo Salcedo, Juan Antonio en Prólogo a la obra de Villán Durán, Carlos. *Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Trotta, Madrid, 2006, p.23.

*colectiva* establecida que vinculan a todos los Estados de la región a colaborar de buena fe en el cumplimiento y promoción del *acervo convencional* interamericano.

## **II.2. EFECTOS DEL RETIRO DE LA OEA**

El Estado colombiano pregunta sobre el contenido preciso de las obligaciones sobre derechos humanos que subsisten para un Estado que ya no es parte en la CADH a la luz del derecho internacional consuetudinario y de la Declaración Americana, precisando la necesidad de determinar si estas obligaciones desaparecen del todo por el hecho de que las autoridades de ese Estado busquen abandonar el organismo regional. En concreto, solicitan determinar cuáles son las obligaciones que subsisten y siguen siendo vinculantes para dicho Estado a la luz del derecho internacional general.

Coincidimos con el Estado colombiano en el sentido de que es difícil aceptar que, por el simple hecho de que las autoridades *de facto* de un Estado americano intenten terminar su membresía de la OEA, ese Estado queda totalmente libre de ataduras jurídicas internacionales en materia de derechos humanos.

Lo primero que hay que señalar es que el objeto y finalidad de la Carta de la OEA es garantizar los derechos humanos, procurar la efectiva protección del individuo y de los grupos humanos por los Estados Parte. El mismo objetivo que se procuró con la institucionalización de las Naciones Unidas por medio de la Carta de la ONU, la Declaración Universal de los Derechos del Humanos, los dos Pactos sobre los Derechos de 1966, que permiten hablar de la existencia de una *garantía supranacional de democracia*, de una embrionaria *constitución del mundo* que no obstante carece de límites y vínculos fundamentales, que son idóneos para llevar a cabo las promesas de

paz y de igualdad en los derechos frente a las agresiones provenientes de la selva de los poderes desregulados, tanto políticos como económicos.<sup>95</sup>

## II.2. a. La Carta de la OEA es Inderogable

Al pretender retirar al Estado de la OEA el gobierno venezolano se arroga una competencia que además de usurpar la voluntad popular y el poder constituyente, compromete principios axiológicos irreversibles, relativos a “*lo que no puede ser o no debe ser decidido*”,<sup>96</sup> ese “...conjunto de principios que, en democracia, están sustraídos a la voluntad de las mayorías.”<sup>97</sup>, y *a fortiori* al voluntarismo de un gobierno ilegítimo que pretende sustraerse a la funciones e instituciones de garantía internacional, vinculadas a la protección de los derechos fundamentales universalmente establecidos, que es necesario perfeccionar, no restringir o eliminar, porque forman parte de la “*esfera de lo no decidible*”,<sup>98</sup> y en consecuencia, no es lícito decidir en contra del principio de internacionalización de los derechos, de la paz, la seguridad y la democracia, de la promoción de la cooperación y el desarrollo económico, social y cultural, o de los derechos de acceso a la justicia internacional y tutela judicial internacional efectiva, entre otros, porque se estaría decidiendo en contra de “...las reglas que establecen –más allá de y acaso contra la voluntad de la mayoría e incluso de sus propios titulares- los derechos fundamentales: tanto los de libertad que imponen prohibiciones, como los sociales que imponen obligaciones...”<sup>99</sup>

---

<sup>95</sup> Ferrajoli, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*. 2. Teoría de la democracia, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alonso Ruiz Miguel, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 475.

<sup>96</sup> Ferrajoli, L. *Podere salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Mínima Trotta, Madrid, 2011, p.35.

<sup>97</sup> Ferrajoli, L. *Democracia y Garantismo*, Ed. de M. Carbonell, Trotta, Madrid, 2008, p.102.

<sup>98</sup> Ferrajoli, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*. 2. Teoría de la democracia, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alonso Ruiz Miguel, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 533.

<sup>99</sup> Ferrajoli, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*. 1. Teoría del derecho, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alonso Ruiz Miguel, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 775.

Sin dudas, en la *democracia constitucional* sustraerse del Derecho internacional de los derechos humanos o restringir el derecho a la tutela judicial internacional o el acceso al amparo internacional o regional no es algo que los Estados puedan hacer libre y legítimamente, al formar parte de la *esfera de lo indecible*, y en consecuencia estar protegido por el principio de inderogabilidad de los derechos humanos y por la cláusula de intangibilidad, que inmuniza contra todo desconocimiento o reforma.

De modo que los derechos humanos son inderogables por jueces, legisladores y agentes del Poder Ejecutivo, máxime cuando el Estado Venezolano se viene limitando libre y espontáneamente desde mediados del siglo XX, al aceptar, convencional y constitucionalmente esa *esfera de lo indecible*, que ahora el Ejecutivo pretende desconocer en contraposición a la teoría de los actos propios (*venire contra factum proprium non valet*), porque ya no le interesa mantener las apariencias de las formas constitucionales.

La propia Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado recientemente que “[l]a legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de modo que la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos, la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo “susceptible de ser decidido” por parte de las mayorías en instancias democráticas, en las cuales también debe primar un “control de convencionalidad”<sup>100</sup>

---

<sup>100</sup>Corte IDH. Caso Gelman vs. Uruguay. Sentencia de 24 de febrero de 2011 (Fondo y Reparaciones), párr. 239.

Al gobierno de Venezuela se le olvida que el ordenamiento jurídico internacional de este siglo, ha supuesto un cambio de orientación, de la antigua reciprocidad estatocéntrica y la razón de Estado vinculada a la soberanía como principio político preferente, ha pasado a “las concepciones de las normas imperativas del derecho internacional general ( *ius cogens*, -en cuyo dominio hoy se sitúa el principio básico *non-refoulement*, de los derechos fundamentales inderogables, de las obligaciones *erga omnes* de protección debidas a la comunidad internacional como un todo). La consagración de estas obligaciones, como apunta CANÇADO TRINDADE, representan la superación de un patrón de conducta erigido sobre la pretensa autonomía de la voluntad del Estado, del cual el propio derecho internacional buscó gradualmente liberarse al consagrar el concepto de *ius cogens*.”<sup>101</sup>

Se le olvida igualmente al gobierno venezolano el hecho cierto de que sobre Venezuela se estaba aplicando la Carta Democrática Interamericana,<sup>102</sup> al momento de la denuncia de la CADH y de la Carta de la OEA, lo que inhibe y compromete desde todo punto de vista la pretensión gubernamental de denunciar la Carta de la OEA, haciendo dicha decisión insubsistente e ineficaz, un acto de objeto imposible y de improbable ejecución por su extrema iniquidad, injusticia e irracionalidad, que desdice incluso de su propia cualidad jurídica.

Por esta razón el ilegítimo retiro de la OEA, en el supuesto negado de producir efectos, se limitaría a los representantes del Ejecutivo Nacional del gobierno de Venezuela, y no al Estado *in integrum*, esto es, a otros órganos del Poder Público, ni a la Nación, mucho menos a la persona humana, su verdadero y último destinatario.

---

<sup>101</sup>Cançado Trindade, A.A. “Reflexiones sobre el desarraigo como problema de derechos Humanos frente a la conciencia jurídica universal”, en *La nueva dimensión de las necesidades del ser humano en el inicio del siglo XXI*, 2ª Edición, ACNUR/Corte IDH, San José, C.R., 2002, p.82

<sup>102</sup> Aprobada en la primera sesión plenaria de la Asamblea General de la OEA, celebrada el 11 de septiembre de 2001

En ese caso la sociedad civil, el pueblo de Venezuela, fiel a su tradición republicana, a su lucha por la independencia, la paz y la libertad, debe desconocer el acto gubernamental ejecutivo (la notificación de denuncia) de desincorporación de la OEA, así como a la autoridad que lo materializó por contrariar los valores, principios y garantías democráticos y menoscabar los derechos humanos (Artículos 333<sup>103</sup> y 350<sup>104</sup> de la Constitución de 1999).

En efecto, el artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana, en plena aplicación en Venezuela, destaca que “la participación de la ciudadanía en las decisiones relativas a su propio desarrollo es un derecho y una responsabilidad” y que “promover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia”. A su vez, el artículo 26 de citada la Carta establece que la OEA mantendrá consultas y cooperación continua con los Estados Miembros, tomando en cuenta los aportes de organizaciones de la sociedad civil que trabajen en esos ámbitos.

De modo que en obsequio al orden público constitucional e internacional, como ciudadanos investidos o no de autoridad, desde el 28 de abril de 2017 estamos en el deber de colaborar en el restablecimiento de la efectiva vigencia de los derechos humanos en Venezuela, en este caso reafirmando la inderogabilidad, inviolabilidad e inalienabilidad de la Carta de la OEA, asumiendo de ser necesario y en nombre del pueblo de Venezuela la representación del país ante la OEA.

---

<sup>103</sup> **Artículo 333.** Esta Constitución no perderá su vigencia si dejare de observarse por acto de fuerza o porque fuere derogada por cualquier otro medio distinto al previsto en ella.

En tal eventualidad, todo ciudadano investido o ciudadana investida o no de autoridad, tendrá el deber de colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia.

<sup>104</sup> **Artículo 350.** El pueblo de Venezuela, fiel a su tradición republicana, a su lucha por la independencia, la paz y la libertad, desconocerá cualquier régimen, legislación o autoridad que contraríe los valores, principios y garantías democráticos o menoscabe los derechos humanos.



## **II.2. b. Gestiones diplomáticas y la interpretación de los Tratados sobre Derechos Humanos**

En Venezuela se viene aplicando el artículo 20 de la Carta Democrática Interamericana, “desde el momento en el que el Secretario General [de la OEA] presentó su informe sobre Venezuela al Consejo (el 23 de junio [de 2016])”, como señaló Jean Michel Arrighi, Secretario de Asuntos Jurídicos de la OEA: “El proceso se inició cuando se aceptó el orden del día y celebrar la reunión. Esa reunión se hizo ya en cumplimiento de la Carta Democrática Interamericana”<sup>105</sup> En ella el Secretario General de la OEA, Luis Almagro, presentó las razones que dan cuenta de la grave alteración del orden constitucional que sufre el Estado venezolano y el rápido deterioro que ya había advertido en la carta al Presidente del Consejo Permanente el 30 de mayo de 2016.<sup>106</sup>

Parte de ello es la decisión tomada el pasado 26 de abril de 2017, por 19 de los 34 países miembros del Consejo Permanente de la OEA, de convocar una reunión de consulta de los Ministros de Relaciones Exteriores de los Estados miembros para debatir la “Situación actual de la República Bolivariana de Venezuela,”<sup>107</sup> en el marco del artículo 61 de la Carta de la Organización de Estados Americanos que permite convocar una Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores para considerar problemas de carácter urgente y de interés común.

El artículo 20 de la Carta Democrática Interamericana invocado por el Secretario General de la OEA, permite que cuando en un Estado Miembro se produzca una

---

<sup>105</sup> Consultada en: [http://www.eluniversal.com/noticias/politica/responsable-juridico-oea-carta-democratica-esta-aplicando\\_317298](http://www.eluniversal.com/noticias/politica/responsable-juridico-oea-carta-democratica-esta-aplicando_317298)

<sup>106</sup> Consultada en: [http://www.oas.org/es/centro\\_noticias/comunicado\\_prensa.asp?sCodigo=D-011/16](http://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=D-011/16) Ver documento original en: <http://www.Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Estudios N°105, Caracas, 2014 oas.org/documents/spa/press/OSG-243.es.pdf>

<sup>107</sup> Aprobada por el Consejo Permanente en la sesión extraordinaria celebrada el 26 de abril de 2017, considerando la creciente preocupación de los Estados Miembros de la OEA ante la situación en la República Bolivariana de Venezuela; teniendo en cuenta lo establecido en el Artículo 61 de la Carta de la Organización de Estados Americanos sobre la posibilidad de convocar una Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores para considerar problemas de carácter urgente y de interés común.

alteración del orden constitucional que afecte gravemente su orden democrático, cualquier Estado Miembro o el Secretario General solicite la convocatoria inmediata del Consejo Permanente para realizar una apreciación colectiva de la situación y adoptar las decisiones que estime conveniente. En ese caso, el Consejo Permanente podrá disponer la realización de las gestiones diplomáticas necesarias, incluidos los buenos oficios, para promover la normalización de la institucionalidad democrática.

De modo que la intención manifiesta del Consejo Permanente de la OEA, debe interpretarse como la genuina preocupación de un buen oficiante por la promoción de la normalización de la institucionalidad democrática en Venezuela, principalmente por medio de las gestiones diplomáticas.

Esa genuina preocupación obedece a que el Estado venezolano es miembro de pleno derecho de la OEA, y los demás Estados Parte y órganos de la OEA deben vigilar que se garantice y asegure jurídicamente a las personas bajo su jurisdicción, el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. En Venezuela rige la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), que es un instrumento fundacional que le sirve de guía, desde que se adoptó en el seno de la Organización de Estados Americanos en la Novena Conferencia Internacional Americana de Bogotá, siete meses antes de la Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada y proclamada por la Asamblea General en su Resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.

Así mismo, Venezuela ha ratificado una serie de convenios regionales en el marco de la especificidad de los derechos humanos, en temas como tortura, desapariciones forzadas, violencia de género, eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad o promoción de la democracia. Se trata de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, cuyo respectivo instrumento de ratificación se depositó el 26 de agosto de 1991; de la Convención Interamericana sobre Desaparición forzada de personas, que tuvo el depósito de su ratificación el 19 de enero de 1999; de la Convención Interamericana para Prevenir, sancionar y erradicar la

violencia contra la mujer “Convención de Belem do Para”, ratificada el 03 de febrero de 1995 cuando se depositó el respectivo instrumento; de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, que fue ratificada el 28 de septiembre de 2006 y de la Carta Democrática Interamericana («Declaración de Lima», 2001), suscrita en Lima, Perú en el Vigésimo Octavo Período Extraordinario de Sesiones, el 11 de septiembre de 2001.

Mientras que siguen en vigor las normas sustantivas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que fue ilegítimamente denunciada el 6 de septiembre de 2012, después de haberse ratificado el 09 de agosto de 1977. El Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos económicos, sociales y culturales (Protocolo de San Salvador, 1988) fue firmado 27 de enero de 1989, pero aún espera ratificación, dado que fue aprobado por el Congreso de la República, pero nunca se formalizó el depósito del instrumento correspondiente. El otro Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte (1990) sí fue ratificado, con el depósito del respectivo instrumento el 06 de octubre de 1993.

Antes, por supuesto, Venezuela suscribió el 30 de abril de 1948 y ratificó el 21 de diciembre de 1951 la Carta de la OEA<sup>108</sup>. Según el artículo 4 de la Carta son miembros de la Organización todos los Estados americanos que la ratifiquen. Señala en su artículo 1 que “[l]os Estados americanos consagran en esta Carta la organización internacional que han desarrollado para lograr un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia. Dentro de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos constituye un organismo regional”.

---

<sup>108</sup> Consultada en: <https://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/CartaOEArat.htm>

De acuerdo con el artículo 143 la Carta regirá indefinidamente, pero podrá ser denunciada por cualquiera de los Estados miembros, mediante comunicación escrita a la Secretaría General, que notificará tal circunstancia a los demás Estados Parte.

Transcurridos dos años a partir de la fecha en que la Secretaría General reciba la notificación de denuncia, la Carta cesará en sus efectos respecto del Estado denunciante, y éste quedará desligado de la Organización después de haber cumplido con las obligaciones emanadas de la Carta.

Sin embargo, el artículo 143 de la Carta de la OEA, en el marco de la Constitución de Venezuela de 1999 y de una interpretación contextualizada, teleológica y evolutiva de las técnicas de denuncia y retiro de los tratados internacionales, debe interpretarse, en el sentido de la vigencia indefinida de la Carta de la OEA, que al ser un tratado sobre derechos humanos no podrá ser denunciado sin que ello signifique una vulneración grave a la constitucionalidad y convencionalidad vigentes en el país, un desconocimiento ilegítimo de las normas que rigen el núcleo de los derechos humanos básicos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reiterado recientemente<sup>109</sup> que “los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales”. Tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación

---

<sup>109</sup>Corte IDH. Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. (*Fondo, Reparaciones y Costas*). Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239. En el párr. 91 se señala: “*Teniendo en cuenta las obligaciones generales de respeto y garantía establecidas en el artículo 1.1 de la Convención Americana, los criterios de interpretación fijados en el artículo 29 de dicha Convención, lo estipulado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las Resoluciones de la Asamblea General de la OEA, los estándares establecidos por el Tribunal Europeo y los organismos de Naciones Unidas [...] la Corte Interamericana deja establecido que la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención. Por ello está proscrita por la Convención cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual*”.

consagradas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como las establecidas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.<sup>110</sup>

Como lo ha puesto de relieve el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en octubre de 1997, al adoptar un Comentario General<sup>111</sup> sobre cuestiones relacionadas con la continuidad de las obligaciones de los Estados partes de los Pactos, refiriéndose

---

<sup>110</sup> Cfr. Corte IDH. El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 114 y *Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párrs. 106. Vid. TEDH., *Caso Tyrer v. Reino Unido*, (No. 5856/72), Sentencia de 25 de abril de 1978, párr. 31.

<sup>111</sup> Comentario General 26(61), de 29 de octubre de 1997, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.8. Fuente: núm. 1 a núm. 32: HRI/GEN/1/Rev.9(Vol.I); núm. 33: A/64/40(Vol.I); núm. 34: CCPR/C/GC/34; núm. 35: CCPR/C/GC/35, consultada en: [https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos\\_hum\\_Base/CCPR/00\\_2\\_obs\\_grales\\_Cte%20DerHum%20%5BCCPR%5D.html#GE](https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CCPR/00_2_obs_grales_Cte%20DerHum%20%5BCCPR%5D.html#GE). La denuncia fue presentada por el gobierno de la República Democrática de Corea del Norte el 27 de agosto de 1997 y la respuesta dada por el Comité de Derechos Transcribimos algunos párrafos de la citada observación: “1. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no contiene ninguna disposición relativa a su expiración ni prevé la denuncia ni la retirada de él. En consecuencia, la posibilidad de expiración, denuncia o retirada debe examinarse teniendo en cuenta las normas aplicables del derecho internacional consuetudinario que se recogen en la Convención de Viena (...). Según esa normativa, el Pacto no puede ser objeto de denuncia ni de retirada a menos que se determine que las partes tenían el propósito de admitir la posibilidad de la denuncia o de la retirada o que el derecho a hacerlo se infiere de la propia naturaleza del tratado. 2. El hecho de que las partes en el Pacto no admitieron la posibilidad de denuncia y de que no constituyó una mera inadvertencia suya la omisión de toda referencia a la denuncia se pone de manifiesto en el párrafo 2 del artículo 41 del Pacto, en el que se permite que todo Estado parte retire su aceptación de la competencia del Comité para examinar las comunicaciones entre Estados mediante el envío de la oportuna comunicación a tal efecto, al tiempo que no hay ninguna disposición relativa a la denuncia del Pacto o a la retirada de él (...) Por ello, cabe concluir que los redactores del Pacto tuvieron el propósito deliberado de excluir la posibilidad de denuncia (...) 3. Además, es indudable que el Pacto no es un tratado que, por su naturaleza, entrañe un derecho de denuncia (...) el Pacto codifica en forma de tratado los derechos humanos universales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, (...). Por ello, el Pacto carece del carácter temporal propio de los tratados en que se considera admisible el derecho de denuncia, pese a que carezca de disposiciones concretas al respecto. 4. Los derechos consagrados en el Pacto corresponden a quienes viven en el territorio del Estado Parte de que se trate. El Comité de Derechos Humanos, tal como muestra su arraigada práctica, ha considerado sistemáticamente que, una vez que las personas tienen reconocida la protección de los derechos que les confiere el Pacto, esa protección pasa a ser subsumida por el territorio y siguen siendo beneficiarias de ella las personas, con independencia de los cambios que experimente la gobernación del Estado Parte, lo que incluye la desmembración en más de un Estado, la sucesión de Estados o cualquiera otra medida posterior que adopte el Estado Parte con objeto de despojar a esas personas de los derechos que les garantiza el Pacto. 5. En consecuencia, el Comité tiene el firme convencimiento de que el derecho internacional no permite que un Estado que haya ratificado el Pacto o se haya adherido a él originariamente o a título de sucesión lo denuncie ni se retire de él”.

al hecho de que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no contiene ninguna disposición relativa a su expiración ni prevé la denuncia ni la retirada de él, señaló que:

*“...la posibilidad de expiración, denuncia o retirada debe examinarse teniendo en cuenta las normas aplicables del derecho internacional consuetudinario que se recogen en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Según esa normativa, el Pacto no puede ser objeto de denuncia ni de retirada a menos que se determine que las Partes tenían el propósito de admitir la posibilidad de la denuncia o de la retirada o que el derecho a hacerlo se infiere de la propia naturaleza del tratado. Además, es **indudable que el Pacto no es un tratado que, por su naturaleza, entrañe un derecho de denuncia.** Junto con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que fue preparado y aprobado al mismo tiempo que él, el Pacto codifica en forma de tratado los derechos humanos universales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, instrumento éste que, juntamente con los otros dos, configura lo que se denomina "Carta Internacional de Derechos Humanos". **Por ello, el Pacto carece del carácter temporal propio de los tratados en que se considera admisible el derecho de denuncia,** pese a que carezca de disposiciones concretas al respecto. En consecuencia, el Comité tiene el firme convencimiento de que el derecho internacional no permite que un Estado que haya ratificado el Pacto o se haya adherido a él originariamente o a título de sucesión lo denuncie ni se retire de él. (Destacado nuestro)*

Esto mismo puede decirse de la Carta de la OEA que, por su naturaleza y finalidad no debe entrañar la posibilidad de denuncia y retiro del país de la organización hemisférica, al carecer del carácter temporal propio de los tratados en que se considera admisible el derecho de denuncia. De allí el carácter indefinido de la Carta, conforme a su artículo 143. Además, el inconsistente derecho de denuncia, que intenta ser subsumido en un inexistente derecho a la soberanía del Estado, estaría en todo caso absolutamente subordinado a los derechos humanos, que existen y deben ser reconocidos y protegidos, figuren o no en los textos normativos de la materia.

En fin, la interpretación integradora y *pro persona* de los tratados y declaraciones de jerarquía constitucional, supondría una operación interpretativa consistente en los siguientes pasos: a) la identificación del derecho de marras en el texto constitucional y en los distintos instrumentos internacionales de jerarquía constitucional; b) la comparación de los diversos textos que consagran el derecho; y c) la integración interpretativa de los aspectos más favorables a la persona humana contenidos en esos diversos textos.<sup>112</sup>

Los tratados de derechos humanos deben interpretarse con fundamento en el *control de convencionalidad* de sus intérpretes últimos autorizados, como es el caso de la Corte IDH, y ello con la firme intención de procurar frenar el voluntarismo estatal y el decisionismo de la política, salvaguardar la integridad de todo el *acquis conventionnel* interamericano y especialmente para fortalecer la posición *pro homine* de los individuos como sujetos del Derecho Internacional de los derechos humanos, “es necesario que las interpretaciones judiciales y administrativas y las garantías judiciales se apliquen adecuándose a los principios establecidos en la jurisprudencia fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos”.<sup>113</sup>

De allí que cuando se invoca la progresividad de los derechos humanos,<sup>114</sup> apunta a principios de interpretación amplios como *pro homine*<sup>115</sup> o *pro persona*, lo que ha

---

<sup>112</sup>Courtis, Christian. “La aplicación de tratados e instrumentos internacionales sobre derechos humanos y la protección jurisdiccional del derecho a la salud: apuntes críticos” En: *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos en el ámbito local. La experiencia de una década*, Víctor Abramovich, Alberto Bovino y Christian Courtis (Compiladores), Editores del Puerto, Buenos Aires, 2007, p.707.

<sup>113</sup>Cfr. Caso López Mendoza Vs. Venezuela. (*Fondo Reparaciones y Costas*). Sentencia de 1 de septiembre de 2011. Serie C No. 233, párr. 228; Corte IDH. Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. *Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 284.

<sup>114</sup>Sobre el principio de progresividad Vid. O’Donnell, Daniel. *Protección internacional de los derechos humanos*, Comisión Andina de Juristas, IIGH, 2ª edición, Lima, 1989, p.p. 34-35; Nikken, Pedro. *La Protección Internacional de los Derechos Humanos –su desarrollo progresivo–*, IIDH/Civitas, Madrid, 1987; Nikken, Pedro. “Bases de la progresividad en el régimen internacional de protección a los derechos humanos” En: *Derechos humanos en las Américas. Homenaje a la memoria de Carlos A. Dunshee de Abranches*, Washington, CIDH, 1984, p.p. 22-40.

<sup>115</sup>Sobre el principio *pro homine* Vid. Pinto, Mónica. *Temas de Derechos Humanos*, 2ª reimpresión, Editorial del Puerto, Buenos Aires, 1999, p.p. 80-85; PINTO, Mónica. “*El principio pro homine. Criterios*

significado el abandono de las imbricadas teorías interpretativas del derecho, y su sustitución por una regla sencilla: la aplicación preferente de la norma más favorable a la persona humana, independientemente de su origen anterior o posterior, de su generalidad o especialidad, o de su estatus nacional o internacional, que le otorga a la interpretación y aplicación de las disposiciones convencionales una dinámica expansiva permanente.

Como lo ha puesto de relieve la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su Informe sobre Venezuela (2009) se pone en evidencia la actitud hostil de las autoridades del Estado venezolano hacia el *acquis conventionnel* interamericano y la interpretación de los tratados relativos a los derechos humanos, porque se “ha asumido una actitud de rechazo hacia las recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos bajo el argumento de que contravienen la soberanía nacional. Sobre este aspecto, la Comisión enfatiza que, en virtud del principio de buena fe, consagrado en el artículo 31.1 de la Convención de Viena,<sup>116</sup> si un Estado suscribe y ratifica un tratado internacional, especialmente si trata de derechos humanos, como es el caso de la Convención Americana, tiene la obligación de realizar sus mejores esfuerzos para aplicar las recomendaciones y decisiones de sus órganos de protección como son la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos, y además “ha de adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno, tal como lo requiere el artículo 2 de la Convención”. En virtud de lo anterior, la CIDH reitera al Estado “su deber de cumplir con las obligaciones internacionales de derechos humanos libremente asumidas bajo la Convención Americana y demás instrumentos jurídicos aplicables y exhorta a Venezuela a dar cumplimiento efectivo a las recomendaciones a fin de contribuir al

---

*de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos*”. En: La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales. Martín Abregú y Christian Courtis (Compiladores), Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997, p.p. 163-171.

<sup>116</sup> Artículo 31.1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin. Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.”.



fortalecimiento de la defensa y protección de los derechos humanos en un contexto democrático”.<sup>117</sup>

Ese *acervo convencional* interamericano apunta al principio *pro homine* o *pro persona*, impone el criterio de preferencia de la fundamentación y de la decisión más favorable a la persona, con independencia del tribunal (nacional o internacional) del que proceda, por cuanto se trata de “... [...] un método de indagación del sentido último de las disposiciones jurídicas [...], para los fines de la aplicación no jurisdiccional o jurisdiccional de aquéllas, y en este sentido es un “principio de interpretación” ampliamente acreditado, pero al mismo tiempo significa un criterio riguroso para la elaboración de las disposiciones que nacional e internacionalmente se expidan sobre [determinada] materia, y en tal virtud es también un “principio de regulación”.<sup>118</sup>

Como principio interpretativo y criterio normativo, el principio *pro homine* da valor supremo de la persona y proscribire cualquier maniobra que intente levantar un sistema de derechos que atribuya valor al sujeto en tanto que miembro del grupo y no en tanto que individuo, en fin, busca evitar la instrumentalización, o “cosificación” de la persona humana, incompatibilidad que es también extensible a aquellos discursos reivindicativos de valores y pretensiones colectivistas, nacionalistas, en fin, neo-populistas, que atienden a entidades gregarias, abstractas y artificiales, distintas a los individuos, y que al final pretenden sustraerse del control de convencionalidad, suprimiendo cualquier control con el alegato de la supremacía de unos derechos del Estado, que por cierto, éste jamás adquiere a la luz del Derecho internacional de los derechos humanos.

---

<sup>117</sup>Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, denominado “Democracia y Derechos Humanos en Venezuela” OEA/Ser.L/V/II.Doc. 54, 30 diciembre 2009, párr. 1161

<sup>118</sup>Cfr. Corte IDH. Caso: Raxcacó Reyes Vs. Guatemala Sentencia de 15 de septiembre de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas). Voto razonado del Juez Sergio García Ramírez.

Con este criterio hermenéutico predeterminado convencional,<sup>119</sup> constitucional y consuetudinariamente, que es obligatorio para todos los órganos del Estado y establece un procedimiento para vincular al Estado internacionalmente siempre que estén en juego los *derechos*, siempre que esté de por medio la persona humana, debe invocarse y aplicarse la norma más amplia, o a la interpretación con efectos más extensivos, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, se acudirá a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos.

Esa regla sencilla de aplicación preferente de la norma más favorable a la persona humana, independientemente de su origen anterior o posterior, de su generalidad o especialidad, o de su estatus nacional o internacional, que le otorga a la interpretación y aplicación de las disposiciones convencionales una dinámica expansiva permanente, se traduce en el caso del artículo 143 de la Carta de la OEA, en la imposibilidad de denuncia y de retiro de la OEA, y en la ratificación de su carácter indefinido como aplicación preferente de la norma más favorable a la persona humana.

El artículo 23 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela prevé el principio *pro homine* o *pro persona* cuando señala que los tratados sobre derechos humanos tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, si las normas internacionales suponen mayor efectividad o un *plus* de tutela, que las establecidas en la Constitución.

Asimismo, esos tratados sobre derechos humanos no sólo son de aplicación inmediata y directa por todos los tribunales y demás órganos del Poder Público, sino que *en los*

---

<sup>119</sup> La Corte IDH ha señalado que: “debe siempre elegirse la alternativa más favorable para la tutela de los derechos protegidos por [la CADH], según el principio de la norma más favorable al ser humano”. *Cfr. La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 52, y Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. (*Fondo, Reparaciones y Costas*). Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C, No. 134, párr. 106.

*términos establecidos en los tratados*, otorgan el derecho a *dirigir* peticiones ante los órganos internacionales con el objeto de solicitar protección a los derechos humanos, y a *exigir*, conforme a los procedimientos establecidos en la Constitución y la ley las medidas que sean necesarias para dar cumplimiento a las decisiones emanadas de los órganos internacionales. A saber:

Artículo 31. CRBV: *“Toda persona tiene derecho, en los términos establecidos por los tratados, pactos y convenciones sobre derechos humanos ratificados por la República, a dirigir peticiones o quejas ante los órganos internacionales creados para tales fines, con el objeto de solicitar el amparo a sus derechos humanos. El Estado adoptará, conforme a procedimientos establecidos en esta Constitución y la ley, las medidas que sean necesarias para dar cumplimiento a las decisiones emanadas de los órganos internacionales previstos en este artículo”*

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos prevé en el artículo 29, sobre la ‘*normas de interpretación*’, que:

*“Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.”*

Es más que evidente que el principio interpretativo *pro homine*, es un principio de aplicación y fundamentación, que está presente en el artículo 29 (a y b) de la CADH, cuando proscribe que alguna disposición de la Convención sea interpretada en el sentido

de permitir a alguno de los Estados Parte, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella, o limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes y *a fortiori* en la interpretación y fundamentación de una decisión concreta debe buscarse aquella disposición que aporta la solución más beneficiosa y mejor para la persona y sus derechos, lo que desde luego en materia de derechos humanos significa un cambio cualitativo en relación con las reglas de hermenéutica clásicas, además de dejar obsoleta y completamente estéril la antigua discusión sobre la prevalencia del Derecho interno o el Derecho Internacional, la clásica disyuntiva entre ‘monismo’ y ‘dualismo’, porque, en caso de conflicto, el derecho de los derechos humanos encontró una solución en la aplicación del principio *pro homine* o *pro persona*.

De esta forma, en el caso de la aplicación de las normas y de los criterios o reglas jurisprudenciales sobre derechos humanos en Venezuela, la disyuntiva entre ‘monismo’, ‘dualismo’ o ‘nacionalismo constitucional’, que es también una postura monista, que pretende la superioridad y preferencia del Derecho constitucional frente al Derecho Internacional, se convierte no en una alternativa sino en un falso dilema, desde el momento en que *convencional* (artículo 29. a y 29. B de la CADH) y *constitucionalmente* (artículos 23 y 31 CRBV) está plenamente vigente el principio *pro homine* o *pro persona*.

Como señala BIDART CAMPOS, apreciación que es perfectamente aplicable al sistema jurídico venezolano, el derecho de los derechos humanos tiene fuente internacional y fuente interna lo que lo coloca en realimentación recíproca e implica una prelación sobre el derecho interno en todo cuanto se refiere a derechos humanos. Así, el derecho interno debe subordinación al derecho internacional de los derechos humanos, siendo que este último es un derecho *mínimo* y *subsidiario*, el derecho interno opera como un

*plus*, justamente en todo cuanto amplía y mejora al sistema de derechos proveniente del derecho internacional.<sup>120</sup>

Se pregunta BIDART CAMPOS si hay supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, o solamente encontramos una posible opción por la fuente más beneficiosa, y se decanta por la *supremacía* del derecho internacional en el sentido de que el Derecho internacional de los derechos humanos no consiente su violación por parte del derecho interno. No se trata de una *opción* desde que existe el deber de escoger la fuente y la norma que en la dualidad integrada del derecho internacional y el derecho interno, suministra la mejor solución posible para la persona y sus derechos, esto es, la aplicación obligatoria del principio '*pro homine*', lo que significa que el Derecho internacional de los derechos humanos subordina al derecho interno en materia de derechos humanos porque obliga a hacer efectivo el *mínimo* que consagra, pero reenvía a la misma fuente interna cuando ésta resulta más generosa y maximizadora, lo que da testimonio claro de la forma en que funciona la jerarquía del Derecho internacional de los derechos humanos respecto del derecho interno, en cuyo ámbito el Estado tiene deberes de acción y de omisión para con el derecho internacional, que viene a ser un piso y no un techo.<sup>121</sup>

De modo que más allá de las reglas y métodos interpretativos aplicables a los tratados internacionales previstos en la Convención de Viena y en el Derecho convencional y consuetudinario, existe una inequívoca consubstancialidad entre la aplicación del principio *por homine* y la defensa de la democracia, en efecto, el principio democrático está a medio camino entre el principio interpretativo y un conjunto de procesos técnicos que llevan a la obtención de un determinado resultado, esto es, un método, y coadyuva en el esclarecimiento teleológico e ideológico de los Convenios.

---

<sup>120</sup>Bidart Campos, Germán. "Jerarquía y prelación de normas en un sistema internacional de derechos humanos", en *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, Volumen I, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, C.R, 1998, p. 451-452.

<sup>121</sup>*Ibidem*.

En la búsqueda de la norma más favorable al individuo y compatible con el principio democrático, es fundamental el *corpus iuris* del Derecho internacional de los derechos humanos, ese conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones) y en evolución dinámica.<sup>122</sup>

Como señala ÚBEDA, los tribunales democratizan su interpretación, impregnándola de contenido democrático, tanto en lo que respecta en los métodos y técnicas utilizadas, como en las consecuencias que de ello derivan, que deben adaptarse a las necesidades del Estado/sociedad democrática. Así, el principio democrático es más bien un conjunto de valores que subyacen a la interpretación de los textos y que impulsa los derechos desde la base, ya que constituye el factor clave del modelo ideológico de los mismos, un modelo ideológico que compatibiliza el principio *por homine* con la defensa de la democracia.<sup>123</sup>

En efecto, recuerda CANÇADO TRINDADE que la interrelación de los derechos humanos con la democracia encuentra expresión en las disposiciones de los propios instrumentos generales de derechos humanos en los planos global y regional<sup>124</sup>, y aplicación específica bajo ciertos tratados de derechos humanos como los dos Pactos de Derechos Humanos de Naciones Unidas y las Convenciones Europea y Americana de Derechos Humanos, que establecen como límites de discrecionalidad estatal los imperativos y exigencias de una ‘sociedad democrática’. Aquí se invoca la democracia, en su dimensión social, con el fin de asegurar que los derechos humanos consagrados no sean

---

<sup>122</sup> Corte IDH. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos “*El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*”, Serie A No. 16, párr. 115.

<sup>123</sup> Úbeda de Torres, Amaya. *Democracia y derechos humanos en Europa y América. Estudio comparado de los sistemas europeo e interamericano de protección de los derechos humanos*, Editorial Reus, Colección jurídica general, Monografías, Madrid, 2007, p.339.

<sup>124</sup> Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 21; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 20; Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, art. 25; Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, art. 5º (c); Protocolo N° 1 a la Convención Europea de Derechos Humanos, art. 3º; Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 23; Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, art. 13.

indebidamente limitados. Se trata, pues, de una aplicación específica de la cláusula democrática en su dimensión social, directamente ligada a la plena vigencia de los derechos humanos. La expresión ‘en una sociedad democrática’, como criterio de control y restricción de las limitaciones permisibles al ejercicio de los derechos humanos consagrados, encuéntrase efectiva y reiteradamente estipulada en la Convención Europea de Derechos Humanos y Protocolo n. 4, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. La consagración de esta expresión en las disposiciones relevantes de estos tratados pretende defenderlos contra los excesos de la interferencia estatal, asegurar la legalidad del recurso a las limitaciones, y restringir las posibilidades de invocación de las limitaciones al ejercicio de los derechos humanos consignados en dichos tratados.<sup>125</sup>

Es éste un ejemplo de como las relaciones entre la democracia y los derechos humanos encuentran expresión concreta. Se impone, pues, una interpretación necesariamente restrictiva de las limitaciones permisibles (y expresamente previstas) al ejercicio de los derechos humanos consagrados, para lo que también contribuye la interrelación entre la democracia y los derechos humanos. Dicha interpretación restrictiva de las limitaciones cuenta hoy con reconocimiento judicial. De este modo, la cláusula democrática se convierte en un componente de la aplicación correcta de las obligaciones convencionales en materia de derechos humanos, en beneficio de los seres humanos protegidos.<sup>126</sup>

Con esta decisión de denunciar la Carta de la OEA el Estado venezolano, y más concretamente su gobierno se convierte en el primer país en la historia de la OEA en apartarse por voluntad propia del bloque hemisférico, lo que constituye un precedente

---

<sup>125</sup> Cançado Trindade, Antônio Augusto. “Democracia y Derechos Humanos: el Régimen emergente de la Promoción Internacional de la Democracia y del Estado de Derecho”, en *Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos*, Ano 1, vol. 1, n. 1, Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, Fortaleza, ISSN 1677-1419, 1999, p. 22.

<sup>126</sup> *Ibidem*.

nefasto, contrario a la tradición y al cariz democrático y de promoción y respeto de los derechos humanos que identificó a la Venezuela de la segunda mitad del siglo XX, y una manifestación del irrespeto general del consentimiento de los Estados miembros mediante la celebración y ratificación de sus instrumentos internacionales, que sustenta la obligatoriedad del sistema de protección y promoción de los derechos humanos y de las normas que derivan de él y del principio *pacta sunt servanda*.

Se hace reincidente en la denuncia ilegítima de instrumentos de protección de derechos humanos. Recordemos que el pasado 6 de septiembre de 2012, mediante Nota Oficial Diplomática N° 000125 suscrita por Nicolás Maduro quien para el momento ejercía el cargo de Ministro de Relaciones Exteriores, se denunció la Convención Americana sobre Derechos Humanos, generando así la privación presente y futura de derechos humanos en perjuicio de sujetos concretos y la frustración de la legítima expectativa de todas las personas que están bajo jurisdicción del Estado, de poner remedio procesal a actos estatales contrarios a derecho.

Se admite ilegítimamente un retroceso inaceptable en la condición de Venezuela como promotor y suscriptor temprano y permanente de las principales Declaraciones, Pactos y convenciones regionales y universales sobre derechos humanos<sup>127</sup>, rasgo que, como ya

---

<sup>127</sup> Vid. *Instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, C.R., 2005; Naciones Unidas. Oficina de Alto Comisionado para los Derechos Humanos. En: <http://www.ohchr.org/SP/countries/LACRegion/Pages/VEIndex.aspx>

Además de los señalados instrumentos internacionales que rigen en Venezuela el ámbito regional americano (*supra*), en el ámbito universal, Venezuela forma parte de las Naciones Unidas por lo que se rige por la primera Carta de las Naciones Unidas (1945) y la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), cuyas disposiciones han adquirido un carácter no sólo fundacional, sino vinculante al convertirse en práctica generalmente aceptada como Derecho por los Estados, siendo consideradas parte del Derecho internacional, como normas consuetudinarias o bien como principios generales del derecho de gentes.<sup>127</sup> Igualmente, el Estado venezolano ratificó el 10 de mayo de 1978 el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (1966) y el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966). El Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (1966) lo ha ratificado el 10 de mayo de 1978, mientras que el 22 de febrero de 1993 ha ratificado el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la Pena de Muerte (1989). En el mismo sentido, en el ámbito universal el Estado venezolano es suscriptor de una serie de convenios de protección específica, como la Convención contra la tortura y



se apuntó, nos caracterizó durante la segunda mitad del siglo XX como una de las democracias más estables de América Latina, por su compromiso con la internacionalización de los derechos humanos y la democratización en el continente.

Se permite una regresión inadmisibles a la concepción de la soberanía como la negación de toda limitación o control externo del Estado por cualquier otro poder y el consecuente no reconocimiento de autoridad alguna por encima de la suya, que gozaría en consecuencia de un poder supremo e independiente; desconociendo que el moderno concepto de soberanía se centra en de la defensa de la persona humana, en su dignidad personal y en la promoción y tutela de los valores de la sociedad democrática.

Se sacrifica injustificadamente el orden público internacional, quebrantando el compromiso *pro futuro* de evitar actos antijurídicos, como expresión concreta y garantía general de recepción de unos valores superiores compartidos por la comunidad internacional, dispuestos a la conservación y defensa eficaz de los derechos humanos.

---

otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984) que fue ratificada el 29 de julio de 1991; la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (1965) que fue ratificada el 10 de octubre de 1967; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979) ratificada por Venezuela el 2 de mayo de 1983; el Protocolo facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1999) que entró en vigor el 22 de diciembre de 2000 y fue ratificado por el Estado venezolano el 13 de mayo de 2002; así como la Convención sobre los derechos del niño (1989) que fue ratificada el 14 de septiembre de 1990 y sus dos Protocolo facultativos, el Relativo a la participación en los conflictos armados (2000) cuyo instrumento fue depositado el 23 de septiembre de 2003 y el Protocolo facultativo sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, cuyo instrumento fue depositado el 08 de mayo de 2002. Igualmente, se adhirió al Protocolo sobre el Estatuto de Refugiados (1966) el 19 de septiembre de 1986, pero no lo hizo con la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951), y al Convenio N° 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989) ratificado el 22 de mayo de 2002. La Convención sobre Asilo (1928) la firmó el 20 de febrero de 1928, pero no ha sido ratificada.

En cuanto al Derecho internacional humanitario, encontramos los conocidos Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y sus Protocolos adicionales de 8 de junio de 1977.<sup>127</sup> El Estado venezolano ratificó el 13 de febrero de 1956, los primeros, y se adhirió a los segundos el 23 de julio de 1998.

Además, se adhirió el 12 de julio de 1960 a la Convención para Prevención y la sanción del delito de Genocidio (1948) y al Estatuto de Roma sobre la Corte Penal Internacional (1998), ratificado el 07 de junio de 2000.

## II.2. c. El inconstitucional retiro de la OEA

La decisión de denunciar la Carta de la OEA, es inconstitucional, además de inconvenicional y jurídicamente inválida e ineficaz, por las siguientes razones:

(i) Constituye una flagrante violación de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela<sup>128</sup> que desde sus normas de apertura (artículos 2<sup>129</sup>, 3<sup>130</sup>, 19, 22, 23, 30 y 31), contempla que:

(ii) Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, *inter alia...* la preeminencia de los derechos humanos.

(iii) El Estado tiene como fines esenciales la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes reconocidos y consagrados en la Constitución, lo que confiere al Estado una vocación antropocéntrica, que condiciona *toda* su actuación al servicio y defensa del ser humano, siendo el eventual retiro de la OEA la negación de la persona y sus derechos, por ende

---

<sup>128</sup> El 30 de diciembre de 1999 fue publicada en la Gaceta Oficial n° 36.860 la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. No obstante, en la Gaceta Oficial n° 5.453 de 24 de marzo de 2000, se procedió a una nueva publicación (“reimpresión”) del texto para subsanar supuestos errores gramaticales, de sintaxis y de estilo, lo cual significó la introducción de cambios sustanciales al texto originalmente aprobado en referéndum el 15 de diciembre de 1999, incluyendo una Exposición de Motivos que no fue objeto de debate en el Pleno de la Asamblea Constituyente.

<sup>129</sup> **Artículo 2.** Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político.

<sup>130</sup> **Artículo 3.** El Estado tiene como fines esenciales la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes consagrados en esta Constitución.

La educación y el trabajo son los procesos fundamentales para alcanzar dichos fines.

la negación de la razón del ser del Estado mismo, en la medida que es la negación de los valores de la Constitución.

(iv) Los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela tienen jerarquía constitucional; y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por la Constitución y en las leyes de la República, con lo cual se interpretarán y aplicarán de forma que suponga una mayor efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución o en los tratados (*efecto útil*); que son de aplicación inmediata y directa por *todos* los órganos del Poder Público (*self executing*).

(v) En ese sentido la Carta de la OEA al ser un instrumento internacional sobre derechos humanos que contiene normas orgánicas y sustantivas sobre derechos humanos, tiene jerarquía constitucional en Venezuela y por ende es inderogable, su denuncia no surtiría efectos internos porque al formar parte ese instrumento jurídico internacional del bloque de constitucionalidad<sup>131</sup>, sigue la suerte de la Constitución que

---

<sup>131</sup> Señala Nogueira Alcalá que “Así, cuando existen normas que estando fuera de la Constitución se rigen, por decisión del constituyente, a un nivel supraconstitucional o al mismo nivel de la Carta Fundamental, compartiendo su misma jerarquía o una superior, nos lleva a plantear necesariamente la doctrina del bloque de constitucionalidad, en el cual se insertan a través de fuentes nacionales o internacionales, normas con la misma jerarquía de la Constitución, lo que significa, como señala Bidart Campos, que por imperio de la propia constitución esas normas ajenas a su articulado comparten su misma fuerza normativa, porque la propia Carta Fundamental como fuente suprema del ordenamiento jurídico lo ha querido. De esta forma, podemos considerar que el bloque de constitucionalidad se refiere al conjunto normativo que contiene disposiciones, principios o valores materialmente constitucionales, entre otros. Dicho bloque de constitucionalidad sirve de complemento congruente para reforzar y legitimar la fuerza normativa de los derechos en la Constitución desde fuera de ella misma”. Vid. Nogueira Alcalá, Humberto, “Constitución y tratados internacionales”, en *Ius et praxis*, AÑO 2 N° 2, ISSN 0717 – 2877, Universidad de Talca, Talca, Chile, 1997. En el mismo sentido, la Corte Constitucional colombiana, y que era mayoritaria en la Corte Suprema de la Nación de Argentina hasta el caso “Fontevecchia”, “sostiene que los tratados incorporados a la Constitución, y el resto de la norma constitucional, conforman una única estructura jurídica, un “bloque de constitucionalidad”.

Ese bloque normativo debe ser interpretado como una unidad, buscando coherencia entre sus normas. Ello conduce a una interpretación que no pretende desplazar una norma por otra superior originaria, ya que normas de igual rango no pueden invalidarse mutuamente. Dicho en otros términos, no existe un “valladar” de principios de derechos público argentino que nos resguarde de las amenazas exógenas de los tratados de derechos humanos, por cuanto esos tratados integran plenamente el orden constitucional en los términos del artículo 75 inciso 22 de la Constitución, y los principios rectores que recogen conforman ellos también el derecho público del país. En ese punto, para la tesis del “bloque de constitucionalidad”, no puede leerse el artículo 27 separado del artículo 75 inciso 22. La obligatoriedad de las sentencias de la Corte Interamericana establecida en el artículo 68 de la Convención Americana es un principio fundamental del derecho público constitucional argentino, tanto como aquel del artículo 108 de la Constitución que asigna a la Corte Suprema la cabeza del Poder Judicial. La posición del bloque único

no perderá su vigencia si dejare de observarse por acto de fuerza o porque fuere derogada por cualquier otro medio distinto al previsto en ella (Artículo 333 de la Constitución).

(vi) Además, el acto de denuncia de la Carta de la OEA al ser un acto dictado en ejercicio del Poder Público que viola y menoscaba los derechos garantizados por la Constitución es nulo (Artículo 25 de la Constitución), y debe ser desconocido al contrariar los valores, principios y garantías democráticos y menoscabar los derechos humanos (Artículo 350 de la Constitución).

(vii) En el plano prescriptivo, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela es tributaria de la penetración y paulatina difusión de la jurisprudencia internacional, regional y universal sobre derechos humanos, receptora del estándar regional de los derechos humanos reconocidos convencionalmente y en ese sentido acepta sin fisuras y ambages el Derecho internacional de los derechos humanos. Así lo quiso el Poder constituyente, así lo expresó en las normas de apertura del Texto fundamental y así lo dejó plasmado en la Exposición de Motivos<sup>132</sup>. De allí que la denuncia de la Carta de la OEA sea un contrasentido insalvable.

---

parte de una clara premisa política: cuando el poder constituyente llevó los tratados a la Constitución analizó que eran compatibles con ella, de modo que no corresponde a los jueces presuponer contradicciones entre el tratado y la constitución originaria, pues sería equivalente a admitir contradicciones entre dos normas del texto constitucional” *Cfr. Abramovich, Víctor*, Comentarios sobre “Fontevicchia”, la autoridad de las sentencias de la Corte Interamericana y los principios de derecho público argentino, *Pensar en Derecho*, N° 10, año 5, Eudeba, Universidad de Buenos Aires, 1° edición: septiembre de 2017 Ver también: Uprimny Yepes, Rodrigo, *Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y nuevo procedimiento penal* (4 de marzo de 2009, 13:00 PM), disponible en: [http://www.dejusticia.org/files/r2\\_actividades\\_recursos/fi\\_name\\_recurso.47.pdf](http://www.dejusticia.org/files/r2_actividades_recursos/fi_name_recurso.47.pdf), p. 2/3.

<sup>132</sup> “Inspirada por las principales tendencias que se han desarrollado en derecho comparado y en los tratados internacionales sobre derechos humanos, la Constitución reconoce expresamente el principio de progresividad en la protección de tales derechos, conforme al cual el Estado garantizará a toda persona natural o jurídica, sin discriminación alguna, el respeto, el goce y el ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los mismos.

Se reconocen como fuentes en la protección de los derechos humanos a la Constitución, a los tratados internacionales suscritos y ratificados por la República en esta materia, y a las leyes que los desarrollen. Al respecto, con el objeto de reforzar la protección de los referidos derechos se establece que los tratados, pactos y convenciones internacionales en esta materia, suscritos y ratificados por Venezuela, prevalecen en el orden interno en la medida en que contengan normas sobre el goce y ejercicio de los derechos humanos más favorables a las contenidas en la Constitución y en las leyes, siendo sus disposiciones de

(viii) Igualmente, la Exposición de Motivos, que integra el texto constitucional y el denominado *bloque de constitucionalidad*, establece que: “...la Constitución amplía conceptualmente la protección de los derechos humanos con una marcada influencia *ius naturalista*, al disponer que la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona, no figuren expresamente en ellos. Por tal motivo se establece que la falta de ley reglamentaria de esos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos. Además, a fin de incluir dentro de tal protección a los derechos inherentes a las personas jurídicas, se elimina la distinción que hacía la Constitución de 1961 y que abarcaba únicamente a los derechos inherentes a la persona humana”.

(ix) Esto es lo que se conoce como cláusula enunciativa o *numero apertus*<sup>133</sup> de los derechos, que tiene relación con la progresividad de los derechos humanos, apunta a principios de interpretación amplios como *pro homine* o *pro persona*, y la superación de las teorías interpretativas del derecho, y su sustitución por la regla sencilla de aplicación preferente de la norma más favorable a la persona humana, independientemente de su origen anterior o posterior, de su generalidad o especialidad, o de su estatus nacional o internacional, que le otorga a la interpretación y aplicación de las disposiciones convencionales una dinámica expansiva permanente, en el sentido de ampliación, nunca de regresión o restricción de las posibilidades de tutela de los derechos, máxime el alto grado de indeterminación de muchos conceptos previstos en los tratados sobre derechos humanos. En este contexto, la denuncia de la Carta de la OEA es un acto restrictivo, una regresión en sí misma.

---

aplicación directa e inmediata por los tribunales de la República y demás órganos que ejercen el Poder Público. Por ello, en el caso de que un tratado internacional suscrito y ratificado por Venezuela reconozca y garantice un determinado derecho humano, en forma más amplia y favorable que la Constitución, prevalece en todo caso el instrumento internacional y debe ser aplicado en forma preferente, directa e inmediata por los tribunales y demás órganos del Estado. [...]

<sup>133</sup> El artículo 50 de la Constitución de la República de Venezuela (1961) establecía: “La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ella. La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos”.

(x) Así mismo, es un principio implícito derivado de la Constitución, la protección expansiva de los derechos inherentes a la persona, así no figuren expresamente en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos y *a fortiori* la pervivencia y vigor de los derechos consagrados y con ello la imposibilidad de la denuncia de la Carta de la OEA, desde el mismo momento que todos los derechos humanos son universales en tanto que son indivisibles y en cuanto quedan excluidos de la esfera de la disponibilidad, tanto privada como pública, no pudiendo nadie privarse ni tampoco ser privado o menoscabado en los mismos.<sup>134</sup>

(xi) De allí el carácter inalienable, la inviolabilidad e inderogabilidad o intangibilidad de la Carta de la OEA, que en el caso venezolano viene expresamente reconocido desde las normas de apertura de la Constitución venezolana de 1999, que impone al Estado la obligación de garantizar “...a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos” (artículos 19 y 23).

## **II.2. d. El retiro de la OEA viola principios supraconstitucionales y supraconstituyentes, así como la intención del constituyente.**

La decisión de denunciar la Carta de la OEA, no solo es inconstitucional, inconveniente y jurídicamente inválida e ineficaz, sino que vulnera cláusulas *supraconstitucionales* pétreas, inalienables, irrenunciables, permanentes e irreversibles, indisponibles incluso por un eventual poder constituyente, por las siguientes razones:

(i) Reforzando el argumento de la inderogabilidad de los derechos humanos en Venezuela, más concretamente, de la inderogabilidad del Derecho internacional de los derechos humanos, hay que señalar que al poder constituyente de 1999, a la Asamblea Nacional Constituyente se le impuso unos límites supraconstitucionales. Estos límites fueron impuestos por voluntad popular, de modo que en el cumplimiento de la propia

---

<sup>134</sup> Ferrajoli, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*. 1. Teoría del derecho, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alonso Ruiz Miguel Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 720.

misión que el pueblo le había asignado a la Asamblea Nacional Constituyente en el referendo consultivo del 25 de abril de 1999, esta no tenía poderes ilimitados, no estaba dotada de poderes absolutos. Por el contrario, en su misión fundamental de transformar el Estado y crear un nuevo ordenamiento jurídico para hacer efectiva una democracia social y participativa, estaba constreñida por un marco *supraconstitucional* (y *supraconstituyente*) representado por: (i) “los valores y principios de nuestra historia republicana”; (ii) “el cumplimiento de los tratados internacionales, acuerdos y compromisos válidamente suscritos por la República”; (iii) “el carácter progresivo de los derechos fundamentales del hombre”; y (iv) “las garantías democráticas dentro del más absoluto respeto de los compromisos asumidos”.

(ii) En efecto, la *Base Comicial Octava* de la Asamblea Nacional Constituyente, fue consultada y aprobada por el pueblo de Venezuela, mediante el referéndum consultivo celebrado el 25 de abril de 1999, en el que el 81.74% de los electores aprobó la convocatoria a una Asamblea Nacional que expresamente dispuso: “teniendo como límites los valores y principios de nuestra historia republicana, así como el cumplimiento de los tratados internacionales, acuerdos y compromisos válidamente suscritos por la República, el carácter progresivo de los derechos fundamentales del hombre y las garantías democráticas dentro del más absoluto respeto de los compromisos asumidos que: “Una vez instalada la Asamblea Nacional Constituyente, como poder originario que recoge la soberanía popular, deberá dictar sus propios estatutos de funcionamiento”.<sup>135</sup>

(iii) La Asamblea Nacional Constituyente sancionó la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la cual igualmente resultó aprobada por el pueblo mediante el referendo celebrado el 15 de diciembre de 1999, lo que refleja algo más que una simple deferencia del Estado para con el Derecho internacional de los derechos humanos, en fin, recoge nítidamente los valores y principios de los tratados, acuerdos y compromisos sobre derechos humanos y el cumplimiento de las obligaciones de resultado propias del DIDH, lo que incluye la inequívoca aceptación del *Derecho*

---

<sup>135</sup> Vid. Resultados oficiales del Consejo Nacional Electoral de dicho referendo en ESDATA, *Referéndum Constituyente de 1999*, disponible en: [http://esdata.info/static/constituyente\\_1999](http://esdata.info/static/constituyente_1999).

*interamericano*, como un *corpus iuris* inderogable, lo que incluye como es obvio la incolumidad de la Carta de la OEA.

(iv) Ciertamente, el cumplimiento de los tratados internacionales sobre derechos humanos, como compromisos válidamente suscritos y asumidos por la República, así como el carácter progresivo e inderogable de los derechos fundamentales del hombre, no sólo constituyeron presupuestos jurídicos y políticos votados y asumidos por la voluntad popular y dispuestos como condicionantes del proceso constituyente, sino que constituyen actualmente y en el futuro presupuestos irreversibles, valores democráticos y republicanos inderogables, cuya conexión con la dignidad humana y el desarrollo integral de la persona humana y, por ende, de los fines colectivos, impiden su provisionalidad y contingencia, y se imponen como cláusulas *supraconstitucionales* pétreas, inalienables, irrenunciables, permanentes e irreversibles.

(v) Así mismo, del debate de la Asamblea Nacional Constituyente sobre el artículo 23 de la Constitución se colige que los constituyentes tomaron la decisión de otorgarle la jerarquía constitucional a los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, expresamente para que no existiera ninguna posibilidad de que estos pudieran ser denunciados ni derogados. En efecto, originalmente el texto del artículo 23 propuesto contenía un segundo párrafo o aparte final, que establecía la posibilidad de que los tratados relativos a derechos humanos pudiesen ser denunciados por el Ejecutivo previa autorización parlamentaria por la mayoría calificada de las dos terceras partes de sus miembros: “Estos tratados sólo podrán ser denunciados por el Ejecutivo Nacional cuando resulte procedente, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros (de cada una de las Cámaras) de la Asamblea Nacional<sup>136</sup>” Como señala Ayala Corao<sup>137</sup>, esta circunstancia “...nos permite ratificar la inconstitucionalidad de la denuncia hecha por el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela de la Convención Americana y en este caso de la Carta de la OEA por violar su jerarquía y la

---

<sup>136</sup> Asamblea Nacional Constituyente. República de Venezuela. Gaceta Constituyente (Diario de Debates). Octubre-noviembre, 1999. Sesión ordinaria No. 25, de fecha 21 de octubre de 1999, Imprenta del Congreso de la República. Caracas, Venezuela, p.p. 4-23

<sup>137</sup> Ayala Corao, Carlos, *Inconstitucionalidades de la denuncia de la Carta de la OEA por Venezuela y sus consecuencias en el derecho internacional*, Serie Estudios N°113, Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 2017



consecuente rigidez constitucional de los tratados relativos a derechos humanos”. A continuación se transcribe un resumen del debate resaltando los puntos relevantes. A saber:

“Primera discusión del artículo 23: Sesión del día 21 de octubre de 1999

EL SECRETARIO. *-(Lee):*

*"Artículo 23. -Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por esta Constitución y las leyes de la República.*

*Estos tratados sólo podrán ser denunciados por el Ejecutivo Nacional cuando resulte procedente, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros (de cada una de las Cámaras) de la Asamblea Nacional'.*

[ ... ]

CONSTITUYENTE VILLEGAS (VLADIMIR). -Ciudadano Presidente, colegas Constituyentes: Con respecto al artículo 23, quiero hacer una reflexión y quisiera escuchar también la opinión de otros constituyentes y, sobre todo, de los expertos en el tema, porque tengo una preocupación con respecto a la segunda parte del artículo, donde se señala:

“ ... Estos tratados sólo podrán ser denunciados por el Ejecutivo Nacional cuando resulte procedente, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros (de cada una de las Cámaras) de la Asamblea Nacional”.

Hay algunas organizaciones de Derechos Humanos del país y tengo esa preocupación también, que señalan lo peligroso de esta segunda parte, porque con una mayoría circunstancial, equis, con una mayoría de un partido político que gane unas elecciones, puede echarse atrás un convenio internacional en materia de derechos humanos y se pueden violentar derechos del ciudadano, producto precisamente de una mayoría circunstancial.

En mi opinión y, por supuesto, respeto las opiniones que quizás van a tener otros miembros de la Constituyente, esto es peligroso.

Diría que discutiéramos en tomo a la conveniencia de eliminar esta segunda parte para no entrar a proponer directamente que establezcamos la irrenunciabilidad de los tratados y convenios en materia de derechos humanos.

Tengo esa preocupación, porque estoy seguro de que en cualquier momento de nuestra etapa histórica pudiésemos tener una mayoría parlamentaria sumamente reaccionaria, enemiga

de los derechos humanos, que pueda tratar de denunciar estos tratados sobre derechos humanos y hacer lo que están haciendo algunos gobernantes que se disfrazan de demócratas en América Latina, como en el caso de Perú, por ejemplo, donde se denunció el tratado sobre la aplicación de la pena de muerte. Los tratados en materia de derechos humanos creo que son avances de la humanidad, son logros colectivos e individuales y me parece que son irrenunciables e indenunciables.

El constituyente Allan Brewer Carias defendió la jerarquía y rigidez constitucional de los tratados relativos a derechos humanos en el texto propuesto, con el argumento que en consecuencia estaban protegidos precisamente a través de esa mayoría parlamentaria calificada de las dos terceras partes:

CONSTITUYENTE BREWER CARÍAS (ALLAN).[... ]

Luego, la segunda parte, es darle protección justamente a esos tratados en materia de Derechos Humanos. Desde el momento en que tienen jerarquía constitucional hay que tratar de darle la misma rigidez constitucional, y la forma es establecer esta mayoría de dos terceras partes, al menos para que puedan ser denunciados. De manera que insisto en esta norma y creo que le va a dar una gran progresividad a la protección de los derechos en el ordenamiento

venezolano.

A continuación, en el debate se fue perfilando el apoyo a la propuesta de eliminar del aparte del artículo 23, como mecanismo para aclarar y asegurar que los tratados sobre derechos humanos no pudiesen nunca ser denunciados incluso con aprobación parlamentaria calificada, en virtud de su jerarquía constitucional otorgada en el encabezamiento de dicho artículo y el principio de progresividad:

EL PRESIDENTE. -Tiene la palabra el constituyente Aristóbulo Istúriz.

CONSTITUYENTE ISTÚRIZ (ARISTÓBULO). -Ciudadano Presidente: Creo que no es necesaria la explicación extraordinaria

que hicieron los constituyentes Tarek Williams Saab y Allan Brewer Carias, para entender la importancia de este artículo.

En lo que ha planteado el constituyente Vladimir Villegas, que es el aparte, quisiera que hubiesen más explicaciones, porque si se mantiene es contradictorio con el artículo 19, que dice: "El Estado garantiza a toda persona el principio de progresividad, el ejercicio y goce irrenunciable de los derechos."

Si firmamos un tratado de protección y defensa de los Derechos Humanos, evidentemente que es una conquista, y no podemos renunciar a ella. El carácter progresivo significa que debo ir más allá, no puedo retroceder, no puedo renunciar a él, y aquí la denuncia implica revocar, que significa renunciar a la conquista. Puedo firmar un tratado superior, lo que no puedo es renunciar a una conquista que he logrado en materia de Derechos Humanos.

El carácter "irrenunciable" y el carácter "progresivo" chocan con este aparte de este artículo.

[ ... ]

CONSTITUYENTE VALERA (IRIS). -[o .. ] Así mismo estoy de acuerdo con lo que ha propuesto el constituyente Vladimir Villegas que se le elimine el Aparte Único que tiene ese artículo. Es todo.

[ ... ]

CONSTITUYENTE VILLEGAS (VLADIMIR). -Ciudadano Presidente: Me siento interpretado en las intervenciones de los constituyentes Aristóbulo Istúriz e Iris Valera.

[ ... ]

Al final de este primer debate sobre el artículo 23, su encabezado

otorgándole la jerarquía constitucional a los tratados sobre derechos humanos quedó aprobado con algunas modificaciones, pero la decisión expresa de eliminar el aparte se tomaría más adelante:

[ ... ]

"Los tratados, pactos y convenciones relativas a derechos humanos suscritos y ratificados por Venezuela tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por esta Constitución y las leyes de la República y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público. Queda igual el último párrafo."

Aprobación de la modificación del artículo 23:

Continuación de la Sesión Permanente de día lunes 15 de noviembre de 1999/ Reunión del día 16 de noviembre de 1999

*Orden del Día*

[ ... ]

5. - Informe que presenta la *Comisión Especial de Consenso designada para el estudio de los artículos y de las Disposiciones Transitorias aprobadas en el anteproyecto de Constitución.*

6. - Cierre de la sesión.

[ ... ]

EL SECRETARIO. - (Lee):

Artículo 23. -Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos suscritos y ratificados por Venezuela tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por esta Constitución y las leyes de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público. Es todo, ciudadano Presidente.

EL PRESIDENTE. -En este artículo se eliminó la última parte, que decía: "Estos tratados sólo podrán ser denunciados por el Ejecutivo Nacional". Ayer dimos la explicación. Los ciudadanos constituyentes que estén por aprobar el artículo en los términos leídos se servirán manifestarlo con la señal de costumbre.

(Pausa). Aprobado. (Resaltados y subrayados añadidos).

## II.2.f. El retiro de la OEA viola el derecho internacional

La decisión de denunciar la Carta de la OEA, no solo es inconstitucional, y jurídicamente inválida e ineficaz, al pretender quebrantar cláusulas *supraconstitucionales* pétreas, sino que es inconvencional, esto es, violatoria del Derecho internacional de los derechos humanos convencional y consuetudinario, por las siguientes razones:

(i) La denuncia de la Carta de la OEA, conjuntamente con la denuncia de la Convención Americana de Derechos Humanos vulnera la protección del Derecho internacional de los derechos humanos como objetivo *erga omnes*, desde el momento en que es instrumental y consustancial a la protección de cualquier derecho convencional, o lo que es lo mismo, si no se garantiza el derecho de acceso a la justicia internacional, la tutela judicial internacional y el derecho de ejecución de las sentencias estimatorias, que se articulan en el caso de las américas principalmente por medio de la jurisdicción interamericana, no se podría gozar de ciertos derechos humanos convencionales, incluso los compromisos derivados del *ius cogens* internacional quedarían ilusorios.

(ii) El retiro de la OEA viola así mismo la Convención de Viena sobre Derecho de los tratados. Concretamente el artículo 26 de la Convención de Viena sobre Derecho de los tratados, que contempla el principio ‘*Pacta sunt servanda*’, según el cual: “*Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe*”. Igualmente, el artículo 27 que dispone: ‘El derecho interno y la observancia de los tratados’ según el cual: “*Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado...*”

(iii) La Corte Interamericana ha establecido que “[s]egún el derecho internacional las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse

para su incumplimiento el derecho interno”.<sup>138</sup> En desarrollo de su doctrina jurisprudencial, la Corte IDH ha reiterado este fundamento jurídico en múltiples ocasiones. En el *Caso Almonacid Arellano vs. Chile*,<sup>139</sup> estableció que: [...] [e]n esta misma línea de ideas, esta Corte ha establecido que “[s]egún el derecho internacional las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno”. En consecuencia, Venezuela no puede alegar un pretendido “derecho” a la soberanía nacional, a la autodeterminación, o a la no interferencia porque se trata de principios internos subordinados bajo cualquier contexto al principio preferente de protección y promoción de los derechos humanos.

(iv) Además, los “Principios de Derecho Internacional relativos a la *buena fe* y al *effet utile*, que involucra a su vez al principio *Pacta Sunt Servanda*, constituyen fundamentos internacionales para que los tratados internacionales sean cumplidos por parte de los Estados nacionales, y han sido constantemente reiterados por la jurisprudencia de la Corte Interamericana en los casos sometidos bajo su competencia, sea en la instancia consultiva, como en casos contenciosos, fundamentando que descansa en un principio general del derecho internacional, relativo a que las obligaciones deben ser cumplidas de “buena fe” y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno; lo cual ha sido recogido por tribunales internacionales, como la Corte Permanente de Justicia Internacional y la Corte Internacional de Justicia, y también ha sido codificado en los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados”<sup>140</sup>.

---

<sup>138</sup> Cfr. *Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994, Serie A No. 14, párr. 35.

<sup>139</sup> Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párrs. 124-125.

<sup>140</sup> En el Voto Razonado del Juez *Ad Hoc* Eduardo Ferrer Mac-Gregor, en relación con la sentencia de la Corte IDH en el *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, de 26 de noviembre de 2010

## II.2.f. La denuncia de la carta de la OEA es inválida e ineficaz

La decisión de denunciar la Carta de la OEA no solo es inconstitucional, quebranta las cláusulas *supraconstitucionales* pétreas y es inconvenional sino que es jurídicamente inválida e ineficaz, por las siguientes razones:

- (i) La decisión de denunciar tratados de derechos humanos y en este caso la Carta de la OEA, resulta absolutamente inválida e ineficaz (inexistente) al ser radicalmente incompatible con el núcleo de los derechos humanos básicos, esto es, extremadamente injusta y, por tanto, no es derecho<sup>141</sup>.
- (ii) Se trata de un acto político que obedece a una obsesión ciega de voluntarismo puro y duro, contrario a la razón y al sentido común, al interés general y al deber de coherencia del ordenamiento constitucional frente a sus obligaciones internacionales, las cuales han sido constitucionalizadas, son norma suprema sobre la producción de normas válidas, jerárquicamente superiores que impiden a los órganos del poder derivado o constituido derogar o modificar este *Derecho*, sobre el que tienen una prohibición general de innovar, según las normas de producción de normas válidas contenida en la propia Constitución y en el *acquis conventionnel* interamericano e internacional.
- (iii) El retiro de Venezuela de la OEA debe ser declarado ineficaz, al no poder convertirse en derecho positivo debe ceder ante la justicia a causa de su agresión abierta e insoportable contra mandatos de justicia de la propia Constitución y contra los derechos humanos protegidos por el Derecho Internacional.<sup>142</sup>

---

<sup>141</sup> Esta tesis coincide con la famosa fórmula de Radbruch, que ha sido aplicada por los tribunales alemanes al enfrentarse con el derecho nazi y de nuevo, después de 1989, en las decisiones relativas al derecho de la República Democrática Alemana, especialmente en la primera resolución del Tribunal Supremo Federal alemán de los denominados tiradores o guardias fronterizos del Muro de Berlín, de 3 de noviembre de 1992 (Cfr. Alexy, Robert. *La institucionalización de la justicia.*, Editorial Comares, Granada, 2005 y *La institucionalización de la justicia. op. cit.*, p. 76. Sobre el caso de los tiradores del Muro de Berlín Vid. Alexy, Robert. “Derecho injusto, retroactividad y principio de legalidad penal: La doctrina del Tribunal Constitucional Federal alemán sobre los homicidios cometidos por los centinelas del muro de Berlín”, *Doxa: Cuadernos de filosofía del derecho*, Nº 23, ISSN 0214-8676, 2000, p.p. 197-232.

<sup>142</sup> Cfr. Alexy, Robert. “Derecho injusto...cit. , p.p. 197-232.

(iv) De modo tal que el artículo 143 de la Carta de la OEA, en el marco de la Constitución de Venezuela de 1999 y del *corpus iure* del Derecho internacional de los derechos humanos, debe interpretarse en el sentido de la vigencia indefinida de la Carta de la OEA, siendo su denuncia es un acto de negación insoportable, una antinomia absoluta que significa más que una vulneración grave a la constitucionalidad y convencionalidad vigentes en el país, es el más radical e ilegítimo desconocimiento de las normas que rigen el núcleo de los derechos humanos básicos.

(v) Como advierte ALEXY, “si hubiese una respuesta correcta para todas las cuestiones jurídicas y además capaz de ser reconocida por todos los seres humanos, la función principal de todos los sistemas jurídicos quedaría reducida a hacer cumplir lo que ya todos saben que es verdad. Pero esto no es así, y se tienen opiniones diversas sobre cuestiones morales y jurídicas, y se pueden sostener heterogéneas concepciones del bien y opiniones distintas hasta en el plano ideal, y no sólo de hecho sino también racionalmente, pero algunas respuestas son discursivamente necesarias, como aquellas relativas al núcleo de los derechos humanos básicos; otras son discursivamente imposibles, como las que implican la violación de tales derechos”.<sup>143</sup>

(vi) En este sentido la denuncia de la Carta de la OEA compromete la vigencia del Derecho internacional de los derechos humanos en Venezuela y sería una inaceptable alteración del orden constitucional. El gobierno venezolano no quiere ser controlado, no quiere recibir observaciones o recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ni gestiones diplomáticas de parte del Consejo Permanente o del Secretario General.

(vii) El gobierno venezolano pretende con esto evitar el control neutral y objetivo de todos los órganos de la OEA, en frustración de la expectativa legítima de todas las personas que están bajo jurisdicción del Estado y de los demás Estados Parte de que eso ocurra, como expresión de la obligación general de preservar el orden público internacional, a cuyo cumplimiento están atadas las obligaciones destinadas a la

---

<sup>143</sup>Alexy, Robert. *La institucionalización de la justicia. op.cit.*, 2005, p.83.

promoción y protección de los derechos humanos por parte de los Estados, lo que hace discursivamente imposible la violación de tales derechos.

(viii) De modo que el retiro de la OEA amparado en la literalidad del artículo 143 de la Carta de la OEA, y en el pretendido ‘derecho’ a la soberanía del Estado sería un ‘derecho’ extremadamente injusto que constituiría *per se* el presupuesto de su propia antijuridicidad(ALEXY)<sup>144</sup>

(ix) Este control de la OEA muy lejos está de ser injerencia, cuando lo que busca es racionalizar y someter a límites al poder, controlar la legitimidad de ejercicio del poder y en ese sentido darle justificación dinámica al poder, donde la presencia del Derecho es aún más central y decisiva. De allí la normatividad del Derecho internacional de los derechos humanos, que opera como fuente de legitimidad de las formas de actuación del poder al exigir a los Estados, en primer lugar, respetar con carácter preferente los derechos humanos e igualmente establecer garantías específicas frente al abuso del poder, como el control judicial interno y la protección internacional subsidiaria y coadyuvante.

(x) En fin, la denuncia de la Carta de la OEA es el desconocimiento más patente de que los derechos humanos y todos los instrumentos jurídicos que los contemplan, se articulan como obligaciones del Estado, frente al Estado y a pesar del Estado, o lo que es lo mismo, son inderogables, inviolables e inalienables.

(xi) En efecto, la Corte Internacional de Justicia señala que “los Estados contratantes no tienen intereses propios, tienen solamente, todos y cada uno de ellos, un interés común, que es el de preservar los fines superiores que son la razón de ser de la Convención”. "En consecuencia, en una Convención de este tipo no puede hablarse de ventajas o desventajas individuales de los Estados, ni de mantener un equilibrio contractual exacto entre derechos y deberes. La consideración de los fines superiores de la Convención es, en virtud de la voluntad de las partes, el fundamento y medida de todas las disposiciones" (Opinión consultiva CID, *Recueil* 1955, página 23).

---

<sup>144</sup> Cfr. Alexy, Robert. “Derecho injusto...*cit.* , p.228.



(xii) La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en sentido similar estableció que estos instrumentos “no son tratados multilaterales de tipo tradicional concluido en función de un intercambio recíproco de derechos, sino el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos independientes de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con los Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción” (Opinión consultiva OC-82. Serie A N<sup>a</sup> 2, párrafo 29).

(xiii) El gobierno venezolano tiene el deber de asegurar y consolidar la sociedad democrática como modo de preservar las justas exigencias de la democracia, antes que imponer una razón de Estado, de un gobierno que se percibe a sí mismo prepotente y omnisciente, cuando la verdad es que sólo obedece a la experimentación y a la improvisación, con la firme intención de continuar con la imposición ideológica, la patrimonialización del poder, el clientelismo político y económico, la corrupción y la tolerancia a la delincuencia organizada y a la legitimación de capitales, y el desmantelamiento del Estado y de las instituciones, con la clara vocación autoritaria de perpetuación de un tipo de poder, la desinstitucionalización del Estado y la aniquilación del pluralismo político e ideológico por medio del debilitamiento y desarticulación de la sociedad, de la extenuación de la disidencia, el desencanto colectivo de la política mediante la violencia y el fraude y finalmente, la supresión de la alternancia en el poder.

(xiv) Afortunadamente, como precisa BIDART CAMPOS “[l]a protección de los derechos humanos configura un principio general del derecho internacional y tiene categoría de *ius cogens*, por lo que la cuestión de los derechos humanos ya no pertenece a la jurisdicción reservada y exclusiva de los Estados, sino que es concurrente o compartida entre el derecho interno y la jurisdicción internacional.”<sup>145</sup>

---

<sup>145</sup>Bidart Campos, Germán. “Jerarquía y prelación de normas en un sistema internacional de derechos humanos”, en *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, Volumen I, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, C.R, 1998, p. 449.

(xv) De allí que como señala FALK “la conciencia moderna de interdependencia global hace virtualmente imposible la búsqueda de metas humanizantes para la sociedad propia mientras se ignoran los sufrimientos extremos de otras. Por el bien de nuestra propia autoestima y dignidad, la preocupación por los derechos humanos es un elemento del reconocimiento de la unidad de la raza humana”<sup>146</sup>; un reconocimiento que se ha ido “concretando y precisando a través de la historia, hasta constituir un testimonio del progreso de la conciencia moral de la humanidad”,<sup>147</sup> y que sigue exigiendo un profundo cambio de mentalidad y de conciencia para comprender la unicidad de la humanidad “...que tiene, efectivamente, una serie de valores y creencias comunes – mucho más comunes de lo que se pensaba- sobre el orden, la justicia y el derecho, la libertad, la caridad y la honradez, y que es cada día más capaz de pensar y reaccionar en función de esa humanidad como un todo, por encima de chauvinismos o de nacionalismos trasnochados...los cuales, ciertamente, no han desaparecido del todo...”<sup>148</sup>

### **II.3. MECANISMOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS**

Llegamos así a la pregunta más perentoria y trágica de solicitud del Estado Colombiano o cuando menos la más acuciante para las personas que estamos bajo jurisdicción del Estado venezolano, para todos los que contemplamos atónitos como nuestras condiciones de vida empeorar diariamente y sufrimos violaciones que afectan directa e indirectamente a todos los derechos humanos: civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales, y para las personas migrantes y refugiadas que han tenido que huir del país en condiciones de extrema vulnerabilidad y desasosiego.

---

<sup>146</sup> Falk, Richard. *Human rights and state sovereignty*, Holmes and Meier Publisher, segunda reimpresión, Nueva York, 1983, p. 156.

<sup>147</sup> Pacheco Gómez, Máximo. “El concepto de derechos fundamentales de la persona humana”, en *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, Volumen I, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, C.R., 1998, p. 46.

<sup>148</sup> Piza Escalante, Rodolfo E. “El valor del derecho y la jurisprudencia internacionales de derechos humanos en el derecho y la justicia internos - el ejemplo de Costa Rica”, en *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, Volumen I, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, C.R., 1998, p. 175.

Los representantes de la cancillería de la República de Colombia solicitan a la Corte IDH indagar sobre los mecanismos de qué disponen, (i) de un lado la comunidad internacional y, en particular, los Estados miembros de la OEA, para exigir el cumplimiento de dichas obligaciones y hacerlas efectivas, y (ii) del otro los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado denunciante, para exigir la protección de sus derechos humanos, cuando se presenta un cuadro de violaciones graves y sistemáticas de los mismos.

Para la Corte IDH existe un mecanismo de *garantía colectiva* establecido en el Pacto de San José, en conjunto con las obligaciones internacionales regionales y universales en la materia, por lo que los Estados Parte en la CADH deben colaborar entre sí en ese sentido.<sup>149</sup>

Además de la obligación de todos los Estados Partes en los tratados de derechos humanos de proteger los derechos en éstos consagrados y garantizar su libre y pleno ejercicio a todos los individuos bajo sus respectivas jurisdicciones, hay también la obligación de los Estados Partes *inter se* de asegurar la integridad y efectividad de la Convención: este deber general de protección (la garantía colectiva) es de interés directo de cada Estado Parte, y de todos ellos en conjunto.

**En este sentido, como hemos demostrado suficientemente, las denuncias de la CADH y de la Carta de la OEA hechas por el gobierno venezolano, son inconstitucionales, inconventionales y jurídicamente inválidas e ineficaces, por lo que resulta razonable y coherente pensar, a la luz de los elementos disponibles que los órganos de la OEA y en especial los Estados Partes la CADH y/o Estado miembros de la OEA, en obsequio y cumplimiento de la obligación general de protección, de la garantía colectiva, de interés directo de cada Estado Parte, y de**

---

<sup>149</sup> Corte IDH. *Caso La Cantuta vs. Perú*. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No.162, párr. 160.

**todos ellos en conjunto, deben desconocer las denuncias hechas por el Estado Venezolano a la CADH y a la Carta de la OEA.**

Cabe resaltar que el objeto y propósito de la CADH es la protección del ser humano, lo cual requiere que los Estados garanticen y respeten los derechos contenidos en ésta de manera que sus salvaguardas sean prácticas y efectivas (*effet utile*)<sup>150</sup> En virtud de este papel fundamental que se le asigna en la Convención, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones necesarias para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable, así como el deber de impedir que sus agentes, o particulares, atenten contra el mismo. El objeto y propósito de la Convención, como instrumento para la protección del ser humano, requiere que el derecho a la vida sea interpretado y aplicado de manera que sus salvaguardas sean prácticas y efectivas (*effet utile*)<sup>151</sup>

En este sentido, si los demás Estados Parte de la OEA y de la CADH desoyen la fundamental garantía colectiva y consienten o avalan la denuncia de la CADH y el retiro del Estado Venezolano de la OEA, palidecería la democracia y los derechos humanos protegidos por el SIDH, perderían su razón de ser, serían una suerte de cascarón vacío, como se desarrolla de seguidas.

La aspiración civilizadora de la comunidad internacional y en contra de los adversarios de los derechos humanos, gira en torno “al establecimiento de una paz basada en el respeto efectivo de los derechos humanos, la justicia, el arreglo pacífico de las controversias y el rechazo de la violencia arbitraria”, como precisa CARRILLO SALCEDO,

---

<sup>150</sup> Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006

<sup>151</sup> Corte IDH. Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia del 1 de julio de 2006, Serie C No. 148, párr. 129; Cfr. *Caso Baldeón García*, supra nota 5, párr. 83; *Caso Hilaire. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 1 de septiembre de 2001. Serie C No. 80, párr. 83; y *Caso del Tribunal Constitucional. Competencia*. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 55, párr. 36.

que conlleva “la superación de la visión clásica de la sociedad internacional, como medio social interestatal, atomizado y fragmentado, compuesto por un tejido de relaciones bilaterales dominadas por los intereses nacionales y por la reciprocidad, para incorporar la idea de una comunidad interdependiente, unida y solidaria, que obviamente incita a una relectura de la noción de *totus orbis*, es decir, a una reinterpretación de las dimensiones éticas, políticas y jurídicas –normativas e institucionales- de humanidad en tanto que comunidad universal.”<sup>152</sup>

Desde luego que la internacionalización de los derechos humanos y la democratización internacional no son procesos teóricos ni desinteresados de los Estados. Por el contrario, la influencia de la realidad domina la adopción del principio democrático por un grupo importante de Estados que consideran necesario “protegerse de los adversarios de los derechos humanos que se sitúan en más de un Estado.”<sup>153</sup>

Así es como fue erigiéndose el derecho internacional de los derechos humanos como nueva dimensión del derecho.

### **II.3. a. El derecho internacional de los derechos humanos como nueva dimensión del derecho**

Si algo caracteriza el Derecho internacional de los derechos humanos es su fuerte contenido normativo o prescriptivo. De modo que la incorporación de este *ius commune* no es ajena al proceso de constitucionalización del Derecho que se inició en firme en la segunda mitad del siglo XX, y es la historia de la progresiva ampliación de la esfera pública de los derechos y de las conexas funciones de garantía, que reafirman la

---

<sup>152</sup> Discurso de investidura como Doctor Honoris Causa por la Universidad Carlos III de Madrid del Profesor Doctor D. Antonio Carrillo Salcedo. En:[http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/conocenos/doctores\\_honoris\\_causa/2003\\_2005/discurso\\_carrillo\\_salcedo](http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/conocenos/doctores_honoris_causa/2003_2005/discurso_carrillo_salcedo)

<sup>153</sup> Vid. Peces-Barba, Gregorio. *Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General*, con la colaboración de Rafael de Asís, Carlos R. Fernández Liesa y Ángel Llamas Gascón, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1era. reimpresión, Madrid, 1999, p. 176

posición de los derechos fundamentales como leyes del más débil, “en alternativa a la ley del más fuerte que regía y regiría en su ausencia.”<sup>154</sup>

Esta historia del *ius commune* de los Estados no es la historia de un mero estatuto teórico que los Estados están obligados a trasladar a su derecho interno, sino una historia “...social y política, dado que todos [los derechos] han sido conquistados por movimientos revolucionarios: las grandes revoluciones americana y francesa, después los movimientos decimonónicos por las constituciones, luego “las luchas obreras, feministas, ecologistas y pacifistas del pasado siglo [...] las primeras revoluciones contra el absolutismo real” y la respuesta de las constituciones modernas que contenía el germen de la democracia constitucional como respuestas al fascismo y al nacionalismo.”<sup>155</sup>

Desde el Preámbulo de la Declaración Universal de 1948 se evidencia la necesidad de un estatuto jurídico y de unos órganos de protección dispuestos a su efectiva vigencia, que actúen de forma neutral, objetiva y subsidiaria a los Estados, por ello es fundamental el “reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”, así como “esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho” y primordial “el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre.”

El DIDH constituye una dimensión de esa expansión del Derecho que se ha producido como consecuencia del nacimiento, por intermedio de la Carta de la ONU, de un “pacto fundador de un nuevo orden contra el viejo *ancien régime* de la anarquía internacional basado en la soberanía ilimitada de los Estados”.<sup>156</sup>

---

<sup>154</sup>Ferrajoli, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*. 1. Teoría del derecho, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alonso Ruiz Miguel, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 776.

<sup>155</sup>Ferrajoli, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*. 1. Teoría del derecho, *op.cit.*, p.p 776-777.

<sup>156</sup>*Ibidem*.

Como señala CARRILLO SALCEDO “[e]l Derecho internacional tradicional era el mínimo jurídico necesario para regir las relaciones de coexistencia y cooperación entre Estados soberanos, por lo que en vísperas de la Primera Guerra mundial se configuraba como un sistema jurídico descentralizado regulador de las relaciones políticas entre Estados, un orden basado en los principios de soberanía e independencia de entidades políticas por encima de las cuales no existía autoridad política alguna”.<sup>157</sup>

Ello explica que en 1927, la Corte permanente de Justicia Internacional afirmara en su sentencia relativa al asunto del Lotus (Francia c. Turquía), que “*el Derecho internacional rige las relaciones entre Estados independientes (...) a fin de regular la coexistencia entre estas comunidades independientes o para la prosecución de fines comunes. Las reglas jurídicas que obligan a los Estados proceden de la voluntad de éstos, voluntad manifestada en los tratados o en los usos generalmente aceptados como consagrando principios de Derecho*”.<sup>158</sup>

No obstante, desde aquella sentencia el Derecho internacional ha experimentado un cambio significativo, un triple proceso de (i) *institucionalización*, como consecuencia del desarrollo de las Organizaciones Internacionales, tanto universales como regionales, en especial desde la aparición tras la Primera Guerra Mundial de la Sociedad de las Naciones; de (ii) *socialización* en la medida en que éste comenzó a regular relaciones sociales y humanas más complejas y amplias que las tradicionales relaciones políticas entre Estados soberanos, con lo que el Derecho internacional dejaba de ser exclusivamente un Derecho de la guerra y de la paz, esto es, un ordenamiento regulador

---

<sup>157</sup> Discurso de investidura como Doctor Honoris Causa del Profesor Doctor D. Antonio Carrillo Salcedo. En: [http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/conocenos/doctores\\_honoris\\_causa/2003\\_2005/discurso\\_carrillo\\_salcedo](http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/conocenos/doctores_honoris_causa/2003_2005/discurso_carrillo_salcedo). “Tres notas distintivas caracterizaron aquel sistema jurídico regulador de las relaciones de coexistencia y cooperación entre entidades políticas soberanas e independientes: 1) voluntarismo, en la medida en que sus normas emanaban de la voluntad expresa o tácita de los Estados; 2) relativismo, en el sentido de que para que una obligación vinculase aun Estado, o una situación produjera efectos jurídicos respecto de él, era preciso que dicho Estado hubiera participado en su creación o las hubiere reconocido; y 3) neutralidad, en cuanto el Derecho internacional quedó desvinculado de toda inspiración ideológica o axiológica, ajeno a las aspiraciones de *lege ferenda*”.

<sup>158</sup> *Ibidem*.

de las relaciones diplomáticas y consulares entre Estados, los tratados celebrados por éstos últimos, la distribución de competencias entre Estados soberanos, y la conducción de las hostilidades y la neutralidad en tiempo de conflicto armado y de (iii) *humanización* debido a que el Derecho internacional comenzó a dar entrada a la persona y a los pueblos, rompiendo así progresivamente el exclusivismo de los Estados como únicos sujetos del Derecho internacional, que ha corregido progresivamente los rasgos que habían caracterizado al Derecho internacional tradicional.

Estos procesos de cambio, insiste CARRILLO SALCEDO, no operan de forma aislada sino en interacción recíproca, justamente lo que caracteriza al Derecho internacional contemporáneo, con sus rasgos muy distintivos en relación con los que caracterizaron al Derecho internacional tradicional, en la medida en que junto a aspectos del pasado, que no han desaparecido del todo, existen innegables dimensiones de cambio y transformación.<sup>159</sup>

En consecuencia, el Derecho internacional de los derechos humanos no se articularía contra el Estado. De hecho necesita de él y sólo coexiste en la medida que los sistemas y las instituciones de garantía que existen hoy día y que detentan un mínimo de efectividad coercitiva, se llevan a cabo al interior de los Estados, sólo son posibles en el ámbito estatal, y la expresión más acabada de esta característica es el carácter subsidiario del DIDH, que exige que el *corpus iure* se incorpore, desarrolle y ejecute en el ámbito interno, dada la obligación general de adecuar las normas, prácticas y procesos internos al DIDH.

De modo tal que la normatividad del Derecho internacional de los derechos humanos está dispuesta, como consecuencia del manejo del poder por los Estados, como una respuesta al poder omnímodo y salvaje, que en el pasado ha colocado –y lo sigue

---

<sup>159</sup>*Ibidem.*



haciendo- a la libertad individual como una “simple franquicia frente al poder”<sup>160</sup>. Así como la libertad es vista como el objeto del poder y no como una concesión graciosa, “un límite a ese poder, ineludible o fatal y siempre ajeno”<sup>161</sup>, el Derecho y especialmente el Derecho internacional de los derechos humanos debe ser visto como un límite del poder y también el objeto de éste, en la medida que exige e impone una normatividad producto del consenso internacionalmente relevante y cuya obediencia es legitimadora del ejercicio del poder.

En otras palabras, la efectividad de los derechos humanos consagrados a través de instrumentos internacionales y aceptados libre y válidamente por los Estados es directamente proporcional al grado de legitimidad democrática del gobierno de un Estado, en la medida que se traduce en prácticas legítimas a favor de ese consenso internacionalmente relevante, que descansa en la vigencia y eficacia real de los derechos humanos.

Por otra parte, el Derecho internacional de los derechos humanos también busca racionalizar y someter a límites al poder, controlar la legitimidad de ejercicio del poder y en ese sentido es la justificación dinámica donde la presencia del Derecho es aún más central y decisiva. De allí la normatividad del Derecho internacional de los derechos humanos que opera como fuente de legitimidad de las formas de actuación del poder al exigir a los Estados, en primer lugar, respetar con carácter preferente los derechos humanos e igualmente establecer garantías específicas frente al abuso del poder, como el control judicial interno y la protección internacional subsidiaria y coadyuvante.

Por ello también el Derecho internacional de los derechos humanos se presenta como formas o procedimientos de razonabilidad y justicia, articulados a través del Derecho, y que consiguientemente coincide con criterios de justicia y democratización. La legitimidad del poder es el primer ámbito de Justicia del Derecho en la medida que

---

<sup>160</sup>García de Enterría, Eduardo. *La lengua de los derechos. op.cit.*, 2001, p.65.

<sup>161</sup> *Ibidem.*

exige que el poder se realice por medio del Derecho. De allí que se le refiera como poder jurídico. “Así, el estudio de la legitimidad de ejercicio desde el punto de vista del poder se convierte en estudio del Derecho justo a través de la mediación de los valores políticos de seguridad, libertad, igualdad y solidaridad o fraternidad, núcleos de la cohesión del poder político democrático, grandes objetivos a realizar sobre la base de la dignidad humana y catalizadores del consenso sobre dicho poder, que se convierten en valores jurídicos y contenido de la comunicación que integra Poder y Derecho.”<sup>162</sup>

Desde luego, la evolución y el progreso del orden jurídico internacional en el ámbito de los derechos humanos no ha sido producto de su espontánea aceptación por parte de los Estados, que han visto necesarias las virtudes democratizadoras y racionalizadoras del poder político que se le atribuyen al Derecho internacional de los derechos humanos, sino que ha sido fruto de una presión irresistible experimentada por los Estados, como miembros de la comunidad internacional, una presión que ha emanado de la humanidad entera, particularmente de miembros individuales y colectivos unidos por una solidaridad creciente, independientemente de fronteras nacionales.<sup>163</sup>

En tal sentido, la legitimidad democrática que procura el Derecho internacional de los derechos humanos no es una mera vinculación coercitiva o subordinación supraestatal, sino un proceso de entendimiento que forma parte de ese consenso internacionalmente relevante y que se articula por medio del Derecho, un Derecho que es esencial y exclusivamente *pro homine* y que busca la más amplia protección del ser humano, lo que sólo se logra precisamente con el concurso de los poderes del Estado.

La decidida influencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos exige articular mecanismos para la garantía y protección de ese ‘nuevo’ Derecho de los

---

<sup>162</sup>Peces-Barba, G., Fernández, E. y De Asis, R. *Curso de Teoría del Derecho*, con la colaboración de M<sup>a</sup> José Fariñas, Ángel Llamas, Javier Ansuátegui, Jesús P. Rodríguez y José M<sup>a</sup> Sauca, 2<sup>a</sup> edición, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2000, p.p.321-322

<sup>163</sup>Conforti, Benedetto. *International Law and the Role of Domestic Legal Systems*. The Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 1993, p.p. 4-5.

derechos humanos, de los derechos y libertades convencionales, facilitando en el ámbito interno el amparo de los derechos y garantías por intermedio de los órganos internacionales, procurando que el poder político y el poder económico sean impregnados y transformados por las exigencias éticas y jurídicas de los derechos humanos y de la democratización internacionalmente reconocida.

En efecto, el poder político ha sido penetrado y transformado por esta nueva dimensión del Derecho, y cuando nos referimos al Derecho lo definimos siguiendo a ALEXY como un sistema de normas que formula una pretensión de corrección [en el sentido de conexión conceptualmente necesaria entre derecho y moral]<sup>164</sup>, consistente en que la totalidad de las normas que pertenecen a una Constitución en general sean eficaces y no sean extremadamente injustas, como así también la totalidad de las normas promulgadas de acuerdo con esta Constitución y que poseen un mínimo de eficacia social o de probabilidad de eficacia y no son extremadamente injustas y al que pertenecen los principios y los otros argumentos normativos en los que se apoya el procedimiento de la aplicación del derecho y/o tiene que apoyarse a fin de satisfacer la pretensión de corrección.<sup>165</sup>

Así, el Derecho internacional de los derechos humanos también sería un sistema de normas que formularía una pretensión corrección, toda vez que se integra en la totalidad de las normas que pertenecen al sistema jurídico, y desde el punto de vista prescriptivo hacen parte de los principios y de los argumentos normativos-procedimentales para la aplicación-formación del Derecho, en la medida que instituye un *corpus iuris* obligatorio, un canon de interpretación conforme que no sólo opera como parámetro de convencionalidad, de apego o no al Derecho convencional, sino que estipula una pretensión de corrección al interior de los Estados, en la medida que convoca el

---

<sup>164</sup>Alexy, Robert. *El concepto y la validez del derecho*, Gedisa, traducción Jorge M. Seña, 2ª edición, Barcelona, 2004, p. 45

<sup>165</sup>Alexy, Robert. *El concepto y la validez del derecho*, *op.cit.* 2004, p.123.

*principal universal jurídico material*, como es el caso de los derechos humanos y sus contenidos básicos inmodificables.<sup>166</sup>

En el centro de toda la discusión sobre las razones que conducen a los gobiernos de los Estados a obedecer o desconocer el Derecho internacional de los derechos humanos, y en este contexto a apartarse de las reglas del *corpus iure* interamericano está el principio democrático, que es un principio contradictorio y paradójico, ya que no solo muestra la tensión clásica y antigua entre la protección de los derechos humanos y la preservación de la soberanía de los Estados, entre el respeto de los derechos individuales y la <razón de Estado>, sino entre la defensa a ultranza de los derechos humanos y el voluntarismo de los Estados.<sup>167</sup>

Mientras el voluntarismo estatal concluye en la necesidad de preservar los principios de conservación del Estado (soberanía, autodeterminación de la nación, no injerencia, inmunidad), en la necesidad de que los Estados ostenten un margen de maniobra importante y una discrecionalidad política inmanente a sus funciones, por el contrario, el objetivismo de los derechos humanos coloca a éstos como valores más resistentes y principios de preferencia.

Sin embargo, la doctrina nos recuerda la inconveniencia de la defensa a ultranza de los derechos humanos, por cuanto el principio democrático está en el centro de una polémica que no debería existir, dado que no estamos frente a elecciones excluyentes (principio democrático contra principio de derechos humanos), sino que deben conciliarse los intereses en juego, los Estados, por medio principalmente de sus jurisdicciones constitucionales, deben, siguiendo lo que hacen las Comisiones y Tribunales de los sistemas de protección regional, decidir en función de cada caso si

---

<sup>166</sup>Alexy, Robert. *La institucionalización de la justicia*, traducción de José Antonio Seoane, Eduardo Roberto Soderó y Pablo Rodríguez, Editorial Comares, Colección filosofía, derecho y sociedad, Granada, 2005, p.73

<sup>167</sup>Úbeda de Torres, Amaya. *Democracia y derechos humanos en Europa y América. Estudio comparado de los sistemas europeo e interamericano de protección de los derechos humanos*. Editorial Reus, Colección jurídica general, Monografías, Madrid, 2007, p.623.

practican un <autocontrol> judicial o llevan a cabo un control riguroso de la conducta estatal. Máxime porque el principio democrático es utilizado por la jurisprudencia con dos funciones principales, en apariencia contradictorias, pero que terminan siendo complementarias, como son la noción fundadora de los derechos, su impulso y justificación y evolución en el tiempo y como límite del ejercicio de los derechos, esto es, como límite frente a la preservación del interés estatal, que en supuestos ciertamente excepcionales puede ponerse en riesgo frente al ejercicio de los derechos.<sup>168</sup>

Es innegable que se han producido unos cambios en la normatividad que rige las relaciones internacionales, que son visibles y que han inclinado la balanza hacia el objetivismo de los derechos humanos. Así, se sostiene que “el Derecho internacional contemporáneo es menos formalista, menos neutro y menos voluntarista que el Derecho internacional tradicional: menos formalista, ante todo, porque está más abierto a las exigencias éticas y a la dimensión finalista del Derecho; menos neutro, en segundo lugar, porque es más sensible a los valores comunes colectivamente legitimados por la comunidad internacional; menos voluntarista, por último, por la aceptación general de la idea de que existen reglas imperativas que prevalecen sobre la voluntad de los Estados”. Por tanto sostiene “tanto la legitimidad como la positividad de un orden internacional basado en los principios de (i) *equidad*, frente a la reciprocidad; (ii) *valores*, frente a la pretendida neutralidad axiológica del Derecho internacional tradicional; y (iii) *comunidad internacional*, frente a la exclusividad de la soberanía territorial de los Estados.”<sup>169</sup>

Asimismo, la doctrina se ha detenido en el debate sobre las razones de esos cambios y los procesos que llevan a los Estados a obedecer o desconocer el Derecho internacional de los derechos humanos. En los últimos tiempos este debate se ha dirigido al fenómeno de la conducta estatal frente al el Derecho internacional de los derechos humanos, dada

---

<sup>168</sup>*Ibidem*.

<sup>169</sup> Discurso de investidura como Doctor Honoris Causa del Profesor Doctor D. Antonio Carrillo Salcedo. En: [http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/conocenos/doctores\\_honoris\\_causa/2003\\_2005/discurso\\_carrillo\\_salcedo](http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/conocenos/doctores_honoris_causa/2003_2005/discurso_carrillo_salcedo).

la ausencia en éste de mecanismos tradicionales de exigibilidad presentes en otras esferas del derecho internacional. En este contexto la doctrina ha identificado dos categorizaciones generales que podrían describir las razones que inducen a los Estados a apartarse del Derecho internacional de los derechos humanos. Por una parte, están las (i) teorías normativistas, de los proponentes de los modelos: (i.a) constructivistas, (i.b) de equidad y (i.c) del proceso jurídico transnacional<sup>170</sup>, y por la otra, las teorías (ii) racionalistas. A su vez, éstas últimas se dividirían en explicaciones de corte (ii.1) realista, (ii.2) institucionalista y (ii.3) liberal.<sup>171</sup>

**i.** Por su parte, las Teorías normativistas coinciden en resaltar el poder persuasivo y la necesidad de comprender la influencia e importancia de las ideas en las normas de la acción estatal en el plano internacional.<sup>172</sup> FRANCK señala que los Estados cumplen con el Derecho Internacional no por su carácter coercitivo, sino por la legitimidad de las normas, y justamente la legitimidad es la propiedad de una norma que predispone a su cumplimiento, porque los sujetos tienen la convicción de que ha sido creada de conformidad con principios generalmente aceptados de un proceso de derechos.<sup>173</sup>

**i.a.** Los Modelos constructivistas señalan que los intereses de los actores internacionales se construyen y constituyen a través de la interacción de redes transnacionales de activistas integrada por las ONG's nacionales e internacionales, lo cual genera un efecto

---

<sup>170</sup>Bergallo, Paola. "Igualdad de género: Experiencias y perspectivas para su exigibilidad judicial", En: *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*, Tomo II, Derechos, Roberto Gargarella (Coordinador), Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2008, p.567

<sup>171</sup>Hathaway, Oona. "Do Human Rights Treaties Make a Difference", *Yale Law Journal*, 2002, 111: 1935, citado por Bergallo, Paola. "Igualdad de género: Experiencias y perspectivas para su exigibilidad judicial", En: *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*, Tomo II, Derechos, Roberto Gargarella (Coordinador), Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2008, p.567-571.

<sup>172</sup> El pesamiento normativista estaría secundado por: Trimble, Phillip, R. "International Law, World Order, and Critical Legal Studies". *Stanford Law Review*. 42, 1990 (book review) y por Franck, Thomas M. *Fairness in International Law and Institutions*, 1995; Franck, Thomas M. "Legitimacy and the democratic entitlement", *Democratic Governance and International Law* Fox, Gregory H.; Roth, Brad R. (eds.), Cambridge University Press, U.K., 2000; Franck, Thomas M. *The Power of Legitimacy Among Nations*. New York-Oxford, Oxford University Press, 1990.

<sup>173</sup>Franck, Thomas M. *The Power of Legitimacy Among Nations*. New York-Oxford, Oxford University Press, 1990.

bumerán que permite superar barreras domésticas de acceso al Estado mediante la acción coordinada en el plano internacional y su impacto local.<sup>174</sup>

**i.b.** Quienes propugnan el Modelo de equidad hacen hincapié en el papel de las ideas de legitimidad y ecuanimidad en la inducción del cumplimiento de las reglas internacionales.

**i.c.** El Modelo procedimentalista apunta a que los procesos de creación y exigibilidad del derecho internacional son los que conducen y promueven su obediencia. Se cita en esta línea de argumentación a Harold KOH quien propone la idea de un proceso jurídico transnacional, consistente en un conjunto de sub-procesos complejos y multidimensionales de “interacción, interpretación e internalización” del derecho internacional. Esta última etapa de internalización se considera vital en el proceso que conlleva a la obediencia del Derecho internacional, y puede aparejar mecanismos políticos, sociales o jurídicos, que consiguen su culminación –la internalización- cuando la norma internacional se incorpora al derecho local bien por acción del legislador, por iniciativa del Poder Ejecutivo o por interpretación judicial.<sup>175</sup>

**ii.** Mientras que las Teorías racionalistas comparten la idea de que los Estados, o por lo menos sus actores, son sujetos racionales que actúan interesadamente, estimando los costos y beneficios de sus actuaciones, de cuya evaluación surgirían los cursos de acción.

**ii.a.** Para el Modelo realista los Estados cumplen con su obligación en materia de derechos humanos frente a la amenaza latente del ejercicio de la fuerza por parte de Estados más poderosos,<sup>176</sup> de modo que si las relaciones interestatales se basan en relaciones de fuerza, ello obedece a la coexistencia de Estados casi ilimitados con

---

<sup>174</sup>Bergallo, Paola. “*Igualdad de género...op.cit.*”, 2008, p.568.

<sup>175</sup>Koh, H *Transnational Legal...* citado por Bergallo, Paola. “*Igualdad de género...op.cit.*”, 2008, p.569.

<sup>176</sup>Hathaway, Oona. citado por Bergallo, Paola. “*Igualdad de género... op.cit.*”, 2008, p.568.

Estados débiles, dependientes y endeudados, lo que pondría en tela de juicio el principio de igualdad internacional, de estados iguales y soberanos.<sup>177</sup>

**ii.b.** Por el contrario, en el Modelo institucionalista los analistas atribuyen el cumplimiento justamente a la evaluación que hacen los Estados de los costos y beneficios en materia de reputación internacional.

**ii.c.** Finalmente, para los que respaldan el Modelo liberal, la renuncia de soberanía, legitimidad democrática y autodeterminación que implica la firma de tratados en materia de derechos humanos y la aceptación de la jurisdicción internacional de organismos como la Corte IDH y el TEDH y la CIDH, se explican como el resultado de un balance de los costos de la restricción de la discreción gubernamental frente a las ventajas de la reducción de la incertidumbre política doméstica en futuros gobiernos.<sup>178</sup>

Se ha dicho igualmente que el Derecho Internacional es cumplido por los Estados, cuando es útil para la satisfacción de sus intereses a corto o largo plazo. De modo que los Estados tienen un interés en ser parte de los Sistemas de Protección de los Derechos Humanos, con el objeto de que sean identificados dentro de cierto tipo de Estados, básicamente comprometidos con el respeto a la legalidad y a los derechos humanos. No obstante, la experiencia ha demostrado que la observancia de los derechos humanos se complica aún más cuando se encuentran positivados o juridificados por medio de normas de producción externa. Se señalan cinco factores que, en conjunto, han generado ese estado de las cosas: **(i)** la falta de cultura sobre el significado y la necesidad de cumplir con ese tipo de normas; **(ii)** la falta de instrucción y conocimiento de tales normas y sus efectos en relación con el Derecho nacional por parte de los poderes públicos; **(iii)** la poca divulgación de la interpretación de dichas normas internacionales en los Estados; **(iv)** en cierta medida, la falta de un interés concreto o estímulo para

---

<sup>177</sup>Vid. Cassese, Antonio. *Modern Constitutions and International Law. Recueil des Cours.* III,1985, p. 344.

<sup>178</sup>Moravcsik, A. citado por Bergallo, Paola. “Igualdad de género...*op.cit.*”, 2008, p.568.



cumplir con tales normas internacionales por parte de los Estados miembros y, (v) la falta de medios idóneos y proporcionados para hacer que los Estados ajusten su conducta a dichas normas.<sup>179</sup>

Sin embargo, por más que se allanen razones de orden práctico o teórico con el objeto de explicar las circunstancias por las que transcurren los Estados y la justificación política que emplean para obedecer o desconocer el DIDH, creemos que la clave está en la teoría democrática, porque el desconocimiento del DIDH, lejos de ser un fenómeno generalizado, es visto más bien como una conducta atávica y regresiva propia de los nuevos procesos larvales de reconstrucción de la soberanía política exterior y reposicionamiento del antiguo Estado-nación, que va a contrapelo de la propia evolución de la humanidad, y del orden global de exigentes condiciones democráticas a niveles nacional e internacional.

En efecto, el hecho de que el Estado-nación<sup>180</sup> goce de una persistente vitalidad, no quiere decir que la estructura soberana de los Estados-nación individuales no haya sido afectada por los cambios en la intersección de las fuerzas y relaciones nacionales e internacionales.<sup>181</sup>

Si bien la teoría democrática ha debatido en profundidad los desafíos de la democracia originados dentro de los límites del Estado-nación, por ejemplo, el desarrollo de los partidos burocráticos de masas, la prioridad que los partidos asignan a sus intereses y ambiciones particulares por encima de los intereses y bienes generales, la fragmentación del poder político, el problema del gobierno sobrecargado, nunca se ha detenido a

---

<sup>179</sup> Vid. Silva García, Fernando. “La eficacia interna de las sentencias del Tribunal Europeo y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. Director: Alejandro Saiz Arnaiz. Tesis Doctoral. Doctorado en Derecho. Programa General. Universidad Carlos III de Madrid, 2005, p. 151 y s.s. Igualmente, Koh, H. ¿Why Do Nations Obey International Law?, *Yale Law Journal*. Vol 106, no. 8, 1997.

<sup>180</sup> Held advierte que las categorías «Estado-nación» y «nación» con frecuencia se emplean de forma intercambiable, a pesar de que estos términos deberían ser reservados para distintos fenómenos. Held, David. *La democracia y el orden global. Del Estado moderno al gobierno cosmopolita*, Paidós, Barcelona, 1997, p.47.

<sup>181</sup> Held, David. *La democracia y el orden global...op.cit.*, 1997, p.117.

indagar seriamente si el mismo Estado-nación puede seguir ocupando el centro del pensamiento democrático.<sup>182</sup>

Para HELD existe una clara necesidad de que la teoría democrática se reformule junto con las prácticas y principios que subyacen en la política democrática, y plantearse si acaso el *locus* más adecuado sea el Estado-nación, cosa que no parece tener una respuesta afirmativa si examinamos cómo están cambiando en el orden global las condiciones de la democracia en los niveles nacional e internacional. De allí que se señale que las condiciones particulares que alentaron la creación del Estado-nación democrático liberal se están alterando y, en consecuencia, la democracia debe transformarse profundamente si se pretende que conserve su relevancia en las décadas venideras.<sup>183</sup>

Sin embargo, más allá de la perspectiva prescriptiva, si hiciéramos una visión rasante de la realidad sorprendería la cantidad de Estados que incumplen total o parcialmente el DIDH, no ejecutan las sentencias emanadas de estos órganos jurisdiccionales, omiten el cumplimiento de medidas cautelares o provisionales en las que es evidente la lesión inminente, cuando incluso el peligro actual de daño es la propia vida de los peticionarios e impiden la realización de visitas *in loco* de los organismos de protección. Sorprende igualmente que en muchos otros Estados se cumple con las obligaciones en materia de derechos humanos más por la amenaza latente del ejercicio de la fuerza por parte de Estados más poderosos, que porque se sopesen sus efectos más favorables o se quiera preservar su reputación internacional, hagan un cálculo interesado de una especie de mutualismo entre reconocimiento de la instancias internacionales y preservación del orden interno, y ni hablar del cumplimiento voluntario de los Estados, porque exista en su interior un auténtico proceso de ‘interacción, interpretación e internalización’ del DIDH.

---

<sup>182</sup>*Ibidem.*

<sup>183</sup>*Ibidem.*

Si comparamos la realidad con un constitucionalismo supranacional o cosmopolitismo constitucional, como lo proponen en términos más o menos similares D. HELD,<sup>184</sup> L. FERRAJOLI<sup>185</sup> y J. HABERMAS,<sup>186</sup> no puede negarse que la realidad es dramática, y la posibilidad del Estado cosmopolita (HABERMAS) o del derecho de ciudadanía mundial de KANT, puede que no estén en el horizonte y que sigan siendo una fantasía, al menos, en contextos deliberativos comunicantes, como señala ZAGREBELSKY, para quien, sin embargo, la interacción y la apertura de la jurisprudencia y de los múltiples niveles jurisdiccionales que tratan con los derechos, sigue siendo una exigencia enraizada en la actual vocación de la justicia nacional e internacional, parte de un proceso de múltiples caras de ‘universalización del derecho’, un fenómeno característico de nuestro tiempo jurídico.<sup>187</sup>

Pero insistimos, más allá de las aspiraciones jurídicas globales y de la concurrencia o del conflicto intersistemático o interordinamental, entre ordenamientos y jueces regionales con el ordenamiento y los jueces nacionales se impone la preferencia del goce efectivo de los derechos, independientemente de su fuente normativa y del órgano que los hace eficaces. Coincidimos con LANDA en que los sistemas normativos y jurisdiccionales actúan coordinada y complementariamente, de modo que deben integrarse y prevenir los conflictos cumpliendo así con su función de pacificación y solidaridad; pero, en caso de que se produzca el conflicto entre el sistema internacional

---

<sup>184</sup>Held, David. *La democracia y el orden global. Del Estado moderno al gobierno cosmopolita*. Paidós, 1997, Barcelona.

<sup>185</sup>Ferrajoli, L. *Más allá de la Soberanía y la ciudadanía: Un constitucionalismo global*, Isonomía [Publicaciones periódicas]: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho. Nº 9, octubre 1998, Traducción del inglés por Gerardo Pisarello. Publicado en la obra colectiva: Bellamy, Richard (1996): *Constitutionalism, democracy and sovereignty: American and European perspectives* / Richard Bellamy [et al.], Avebury Series in Philosophy, Aldershot, Inglaterra, p.p. 173-184

<sup>186</sup>Habermas, J. “¿Tiene todavía alguna posibilidad la constitucionalización del derecho internacional?”. En: *El Occidente escindido. Pequeños escritos políticos X*, Traducción de José Luis López de Lizaga, Trotta, 2006, Madrid.

<sup>187</sup>Zagrebelsky, Gustavo. “Jueces constitucionales”, Discurso pronunciado frente al presidente de la república el 22 de abril de 2006 en Roma, Italia, con motivo de la celebración del 50º aniversario de la Corte Constitucional italiana. Traducción de Miguel Carbonell. En: *Revista Jurídica “Boletín Mexicano de Derecho Comparado”*, nueva serie, XXXIX, septiembre-diciembre, 2006, Nº 17, IIJ-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p.p. 1135-1151, Vid. <http://www.juridicas.unam.mx>. (Cfr. Cassese, S., *Universalità del diritto*, Nápoles, Editoriale Scientifica, 2005).

y el sistema nacional, “debería prevalecer la norma o la sentencia que con mayor legitimidad resuelva el hecho a juzgar, es decir la protección y el desarrollo de la persona humana, pues la persona-titular de unos derechos, por el hecho de serlo y en razón de la igual dignidad de todo ser humano- no podía ser considerada como un mero objeto del orden internacional”.<sup>188</sup>

### **II.3. b. El efecto democratizador del Derecho internacional de los derechos humanos**

En este epígrafe abordaremos el efecto democratizador del Derecho internacional de los derechos humanos sobre los poderes o funciones de los Estados, para luego corroborar su tratamiento en la realidad, no tanto por los órganos políticos de la OEA (Asamblea General y Consejo Permanente) sino principalmente por el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos, que ciertamente no es el único mecanismo de democratización pero tal vez el más efectivo. Desde esta perspectiva el SIDH tendría como misión fundamental, por medio del sistema de casos individuales y opiniones consultivas, de los informes temáticos y por países, y de las visitas *in loco* y las visitas de trabajo, la protección de los derechos humanos para garantizar la consolidación de la democracia en la región, y viceversa, el fortalecimiento de la democracia en el Hemisferio como instrumento tendente a la eficaz protección de los derechos humanos<sup>189</sup>.

---

<sup>188</sup>Landa, Cesar. “Implementación de las decisiones del sistema interamericano de derechos humanos en el ordenamiento constitucional peruano”. En: *¿Integración suramericana a través del Derecho? Un análisis interdisciplinario y multifocal*. Armin Von Bog, César Landa Arroyo y Mariela Morales Antoniazzi (eds.), Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Cuaderno y Debates, 197, Madrid, 2009, p.329.

<sup>189</sup> El método democrático es necesario para salvaguardar los derechos fundamentales, al mismo tiempo que el goce y garantía de éstos resulta indispensable para el funcionamiento correcto de la democracia. Vid. Bobbio, Norberto. *Liberalismo y Democracia*, traducción de José F. Fernández Santillán, Fondo de Cultura Económico, México, 2001. Asimismo, la democracia es moderación y el Estado de Derecho es su expresión jurídica, que se manifiesta esencialmente en la forma racional del uso de la fuerza y en la búsqueda de la adhesión a través del consenso. “La democracia no es un sistema orientado a la conservación del éxito, ni al sometimiento del enemigo, ni utiliza la dialéctica del odio, que taponan los mecanismos del diálogo. Es una gigantesca estructura construida para el entendimiento y el acuerdo, para que las personas sensatas y razonables puedan libremente alcanzar y expresar acuerdos y su adhesión al sistema, con el que facilitamos la integración y la cohesión social.”. Vid. Peces-Barba, Gregorio. *La España civil*, Voces Libres, Galaxia Gutenberg, Círculo de Lectores, Barcelona, 2005, p.p. 47 y158.

Como se podrá apreciar más adelante, dentro de los propósitos esenciales de la OEA y las funciones asignadas convencionalmente a sus órganos, especialmente a los que forman parte del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, se prescribe el fortalecimiento de la democracia y la promoción de los derechos humanos como esenciales y concomitantes a sus fines.<sup>190</sup>

En este sentido, trataremos de presentar una doble dimensión subjetiva y funcional de la democracia. Por una parte, la democracia vista como la forma de gobierno promovida por la comunidad internacional y por los organismos internacionales o supranacionales, que confieren la máxima legitimidad posible a este modelo, legitimidad que irradia a los gobiernos de los Estados que lo implementan y se traduce en buenas prácticas, transparencia e independencia de sus órganos públicos y por ende, en el desarrollo humano integral, esto es, la concreción de todas las dimensiones de la dignidad humana.

En segundo lugar, no hay que dejar de lado que el Derecho internacional y especialmente el Derecho internacional de los derechos humanos es el principal factor democratizador, el principal promotor de la internacionalización de la democracia entre los Estados, que asumen como obligación recíproca el mantenimiento y la promoción de la democracia y sus *estándares* como forma legítima y óptima de estimular y desarrollar sus relaciones con los otros Estados, o lo que es lo mismo, como forma de promover la democratización internacional.

---

<sup>190</sup>El artículo 106 de la Carta de la Organización de Estados Americanos, señala como función principal de la CIDH, la de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos. Por su parte, el artículo 41 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos indica que la Comisión en el ejercicio de su mandato tiene las siguientes funciones y atribuciones: a. estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América; b. formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales, al igual que disposiciones apropiadas para fomentar el debido respeto a esos derechos; y el artículo 33 de la CADH sostiene que son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes en esta Convención: a. la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y b. la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La mayoría de los Estados europeos y americanos, “con independencia de las situaciones que se vayan produciendo en la práctica y a las que se enfrenta la pervivencia de los sistemas democráticos, han venido otorgando a la democracia *el valor de principio fundamental* en sus relaciones mutuas y, también, en los marcos más amplios de la proyección de su acción exterior. Hoy más que nunca, los debates regionales sobre cuestiones económicas, de paz o de desarrollo tienen lugar con el trasfondo de si nos hallamos ante la presencia o no de sistemas o regímenes democráticos y todo hace pensar que la ruptura, en algún caso, de la institucionalidad democrática produce en la práctica muchas más consecuencias que en el pasado”<sup>191</sup>.

Así como el individuo ha pasado de estar relegado en el Derecho internacional clásico a ser el centro de atención de la acción de los Estados, que hoy gira en torno a la protección internacional de la dignidad humana, del mismo modo la democratización al interior de los Estados y en sus relaciones mutuas también ha significado un cambio en el modo en que se organiza y desarrolla el Estado actual en las relaciones internacionales, que pasó del paradigma de la soberanía absoluta y *estatocéntrica*, y de reivindicar sistemas normativos de corte monista-nacionalista, a procurar un marco ideal y conceptual en el que el cumplimiento y grado de eficacia del Derecho internacional de los derechos humanos es la vara con que se miden el efectivo cumplimiento y la materialización del principio de protección de los derechos humanos y de los postulados democráticos.

Luego del *imperio de la ley* y de la *supremacía de la constitución*, el estatuto jurídico del Derecho internacional de los derechos humanos es la tercera conquista del Estado por el Derecho. La *legalidad* como garantía institucionalizada derivó de las

---

<sup>191</sup>Díaz Barrado, Castor M. y Cano Linares, M<sup>a</sup> de los Ángeles. “América y el principio de la democracia: La Carta Democrática Interamericana”, *Revista de Estudios Jurídicos* n<sup>o</sup> 10/2010 (Segunda Época), ISSN 1576-124X. Universidad de Jaén, España, Versión electrónica: rej.ujaen.es, p.p. 1-20

Declaraciones Francesa y Americana<sup>192</sup>, y la *constitucionalidad* emanó de las Constituciones posteriores a la Segunda Guerra Mundial<sup>193</sup> y ha sido desarrollada por medio del *control de constitucionalidad* por algunas jurisdicciones constitucionales del Estado constitucional contemporáneo. Mientras que el Derecho internacional de los derechos humanos es una conquista tal vez incipiente y no madurada del todo, que se inició con la Carta y la Declaración de Derechos de la ONU y que ha significado un nuevo sometimiento del Estado al Derecho que ha dado lugar, como señala FRANCK, a que la legitimidad democrática de los gobiernos haya comenzado a juzgarse a partir de normas internacionales<sup>194</sup>.

La propia Corte IDH ha señalado que: “[e]l *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). Su evolución dinámica ha ejercido un impacto positivo en el Derecho Internacional, en el sentido de afirmar y desarrollar la aptitud de este último para regular

---

<sup>192</sup>García de Enterría precisa que “lo que hace de la ley el gran descubrimiento técnico de la Revolución por su carácter de expresión general de la voluntad general y, por tanto, su condición de instrumento imprescindible para legitimar el ejercicio de cualquier autoridad pública, una vez que ésta se ha residenciado en la nación, sino su casi mágica articulación con la libertad”. García de Enterría, Eduardo. *La lengua de los derechos. La formación del Derecho Público europeo tras la Revolución Francesa*, Civitas, Madrid, 2001, p. 114.

<sup>193</sup> Se trata de “un conjunto de textos constitucionales que comienzan a surgir”, como señala Carbonell, “después de la segunda guerra mundial y sobre todo a partir de los años setenta del siglo XX”. “[...]que no se limitan a establecer competencias o a separar a los poderes públicos, sino que contienen altos niveles de normas ‘materiales’ o sustantivas que condicionan la actuación del Estado por medio de la ordenación de ciertos fines y objetivos. Además, estas constituciones contienen amplios catálogos de derechos fundamentales, lo que viene a suponer un marco muy renovado de relaciones entre el Estado y los ciudadanos, sobre todo por la profundidad y el grado de detalle de los postulados constitucionales” “Ejemplos representativos de este tipo de constituciones, en lo que respecta puntualmente a su texto”, advierte Carbonell, “lo son la portuguesa de 1976, la española de 1978, la brasileña de 1988, la colombiana de 1991, la venezolana de 1999 y la ecuatoriana de 2008. Carbonell, M. “El neoconstitucionalismo: significado y niveles de análisis”, en *El canon neoconstitucional*, Carbonell, M. y García Jaramillo, L. (Editores), Editorial Trotta Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Madrid, 2010, p.154.

<sup>194</sup>Franck, Thomas M. “Legitimacy and the democratic entitlement”, *Democratic Governance and International Law* Fox, Gregory H.; Roth, Brad R. (eds.), Cambridge University Press, U.K., 2000, p.p.25-47.

las relaciones entre los Estados y los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones.<sup>195</sup>”

De modo que resulta innegable el desarrollo normativo experimentado por el Derecho internacional de los derechos humanos, ya que las obligaciones jurídicas de los Estados soberanos están en función del desarrollo del Derecho internacional. De ahí que la tensión dialéctica entre soberanía y derechos humanos se resuelva hoy, según CARRILLO SALCEDO, de la siguiente forma: “por ser soberanos, los Estados tienen obligaciones internacionales en materia de derechos humanos respecto de la comunidad internacional en su conjunto.”<sup>196</sup>

Si bien el objeto del Derecho internacional de los derechos humanos es aumentar los niveles de respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales universalmente reconocidos, mediante su promoción y protección por medio de mecanismos específicos de garantía y amparo, la democratización desde el punto de vista teleológico procuraría la expansión del paradigma democrático, como el derecho a vivir bajo una forma democrática de gobierno y al pleno ejercicio de los derechos humanos fundamentales consagrados a nivel universal.<sup>197</sup>

Este proceso de consolidación jurídica del paradigma democrático es similar al que siguieron las normas de protección internacional de los derechos humanos, que pasaron de valores proclamados en declaraciones y resoluciones, al cumplimiento obligatorio de los mismos de conformidad con las normas contenidas en convenciones generales regionales y universales. La formación y consolidación del paradigma democrático

---

<sup>195</sup> Corte IDH. *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 115.

<sup>196</sup> Carrillo Salcedo, Juan Antonio en Prólogo a la obra de Villán Duran, Carlos. *Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Trotta, Madrid, 2006, p.23.

<sup>197</sup> El “derecho a la democracia” aparece mencionado en la Carta Democrática Interamericana (2001), Art. 1, en los siguientes términos: “Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla. La democracia es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas”.



desde el ámbito moral al ámbito jurídico, es un proceso que ha ido evolucionando gradualmente desde el fin de la guerra fría y que se ha acelerado de manera notable en la última década en todas las regiones del mundo, especialmente en Europa y en el continente americano.”<sup>198</sup>

No obstante, la aceptación de la democracia como principio fundamental que constituye la base del Estado de derecho y según el cual debe regirse la estructura política y el comportamiento del Estado, es un concepto relativamente reciente en el ámbito del Derecho internacional, que se ha desarrollado en las organizaciones regionales, que cuentan con una mayor homogeneidad entre sus Estados miembros, y por ello son las que han sido pioneras en la formación y defensa del paradigma democrático, demostrando a través de diversos desarrollos jurídicos, que el Derecho internacional y las organizaciones internacionales ya no son indiferentes a las características políticas internas de los gobiernos. En Europa y en América se aprecia que los gobiernos elegidos democráticamente son la regla y en el caso del continente americano, no obstante sus altibajos y períodos dictatoriales, el ideal de un gobierno democrático ha sido una constante de los pueblos de esta región desde la época de la independencia de las monarquías europeas.<sup>199</sup>

Desde luego que, la internacionalización de los derechos humanos y la democratización internacional no son procesos teóricos ni desinteresados de los Estados. Por el contrario, la influencia de la realidad domina la adopción del principio democrático por un grupo importante de Estados que consideran necesario “protegerse de los adversarios de los derechos humanos que se sitúan en más de un Estado.”<sup>200</sup>

---

<sup>198</sup>Ramacciotti, Beatriz M. “La Internacionalización de la Democracia en el Sistema Interamericano”, *Revista Globalización, Competitividad y Gobernabilidad*, Georgetown University-Universia, Vol. 2, número 1, 2008, p.p. 65.

<sup>199</sup> Ramacciotti, Beatriz M. “La Internacionalización de la Democracia en el Sistema Interamericano”, *op.cit.*, 2008, p.p. 60-72.

<sup>200</sup> Vid. Peces-Barba, Gregorio. *Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General*, con la colaboración de Rafael de Asís, Carlos R. Fernández Liesa y Ángel Llamas Gascón, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1era. reimpresión, Madrid, 1999, p. 176

Cuando nos referimos a que los Estados por encima de sus diferencias, incluso ideológicas y económicas, han articulado un estatuto teórico y práctico para protegerse de los adversarios de los derechos humanos, reconocemos que ha sido un cruento y arduo proceso de paulatina democratización y reconocimiento de los derechos humanos, y que no ha sido casual que los Estados renuncien a imponer su voluntarismo a favor de la pacificación de las relaciones internacionales, porque lo han hecho no sólo por vocación civilizatoria, sino principalmente para evitar las sombras amenazantes del fascismo, del nacionalsocialismo y de los totalitarismos de cualquier signo, del terrorismo, del narcotráfico y la violencia que conlleva, del tráfico de personas y de las multinacionales, muchas veces cercenadoras de los derechos de los trabajadores y consumidores, entre otros flagelos que, desde luego, son también los enemigos de la democracia.

La aspiración civilizadora de la comunidad internacional y en contra de los adversarios de los derechos humanos, gira en torno “al establecimiento de una paz basada en el respeto efectivo de los derechos humanos, la justicia, el arreglo pacífico de las controversias y el rechazo de la violencia arbitraria”, como precisa CARRILLO SALCEDO, que conlleva “la superación de la visión clásica de la sociedad internacional, como medio social interestatal, atomizado y fragmentado, compuesto por un tejido de relaciones bilaterales dominadas por los intereses nacionales y por la reciprocidad, para incorporar la idea de una comunidad interdependiente, unida y solidaria, que obviamente incita a una relectura de la noción de *totus orbis*, es decir, a una reinterpretación de las dimensiones éticas, políticas y jurídicas –normativas e institucionales- de humanidad en tanto que comunidad universal”.<sup>201</sup>

---

<sup>201</sup> Discurso de investidura como Doctor Honoris Causa por la Universidad Carlos III de Madrid del Profesor Doctor D. Antonio Carrillo Salcedo. En:[http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/conocenos/doctores\\_honoris\\_causa/2003\\_2005/discurso\\_carrillo\\_salcedo](http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/conocenos/doctores_honoris_causa/2003_2005/discurso_carrillo_salcedo).

Normalmente se resaltan las virtudes del mundo globalizado, destacándose las bondades del mercado global, de la *lex mercatoria* o del libre flujo de bienes y capitales<sup>202</sup>. No obstante, sus promotores suelen obviar la potencialidad de la *visión global* para la consolidación de los valores democráticos y la libertad o la lucha contra la pobreza. No se refieren a los mecanismos institucionalizados por las normas que rigen el capital global para implementar la protección de los derechos humanos y asegurar un ejercicio democrático y racional del poder; y no suelen hacerlo porque simplemente la globalización se presenta como un fenómeno netamente económico, además no existe una esfera pública global sino un *vacío de derecho público*<sup>203</sup>, como tampoco existe un órgano de coerción eficaz, capaz de garantizar y constreñir a los Estados a cumplir con las garantías proclamadas en los convenios y declaraciones internacionales de derechos humanos.

Como señala FALK, “la globalización, tal y como configura una ideología neoliberal, es incompatible con el anterior proyecto de un Estado comprometido o humano y relega el

---

<sup>202</sup>Como afirma Castells, la globalización es un fenómeno nuevo porque sólo en las dos últimas décadas del siglo XX se ha constituido un sistema tecnológico de sistemas de información, telecomunicaciones y transporte, pero se ha desarrollado, esencialmente, como instrumento de articulación de mercados capitalistas, la rentabilidad económica (ya sea mediante ganancia de empresa o acrecentamiento del valor patrimonial, según los casos) se convierte en el criterio fundamental para la inclusión o exclusión en las redes globales. Se constituye así un sistema extraordinariamente flexible y dinámico, pero sometido a fuertes oscilaciones y a una dinámica competitiva que no admite tregua o error. Las redes globales articulan individuos, segmentos de población, países, regiones, ciudades, o barrios, al tiempo que excluyen otros tantos individuos, grupos sociales o territorios. Todos los países y territorios están atravesados por dicha lógica dual, de forma que se crean redes transnacionales de componentes dinámicos de la globalización, al tiempo que se segregan y excluyen segmentos sociales y territorios al interior de cada país, región o ciudad. Vid. Castells, Manuel. “Globalización, Estado y sociedad civil: el nuevo contexto histórico de los derechos humanos”, *Isegoría. Revista de Filosofía, Moral y Política*, N° 22, Instituto de Filosofía (CSIC), ISSN 1130-2097, 2000, p.p. 5-17.

<sup>203</sup>Cuando se refiere al vacío de derecho público en el plano jurídico de la globalización, Ferrajoli pretende describir aquel fenómeno que se ha desarrollado con una total falta de reglas, de límites y de vínculos en garantía de la paz y de los derechos humanos, en relación con los nuevos poderes transnacionales, tanto públicos como privados, que han desplazado a los viejos poderes estatales o en todo caso se han sustraído a su papel de gobierno y de control. Ahora las reglas de derecho privado o de producción contractual, “son impuestas por los despachos de abogados de las grandes empresas, que sustituye a las formas tradicionales de la ley y que inevitablemente refleja la ley del más fuerte.”Vid. Ferrajoli, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*. 2. Teoría de la democracia, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alonso Ruiz Miguel, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p.515.

papel efectivo del nuevo multilateralismo, al menos en un futuro previsible, al terreno civil y político”. Pero ese pesimismo se debe a la constatación que el incremento de la movilidad transnacional del capital es inversamente proporcional a la movilidad de la mano de obra que, por el contrario, es cada día más local o territorial, lo que hace “vulnerable a los trabajadores de los países con salarios altos, refuerzan su hostilidad contra los inmigrantes y generan una especial resistencia a la mayor parte de las categorías de la migración económica transnacional”.<sup>204</sup>

Pero más allá, se puede advertir que la globalización coincide con la crisis de la soberanía de los Estados y de las democracias nacionales. Son fenómenos conexos y convergentes y su efecto conjunto es un neoabsolutismo global, que se expresa como afirma FERRAJOLI, en el desarrollo de los poderes económicos y políticos salvajes, en su tendencial confusión y concentración y en un general desplazamiento de poderes propios de la esfera pública de los Estados y de las organizaciones internacionales a las grandes empresas transnacionales.<sup>205</sup>

Por otra parte, algunos gobiernos han visto en la *internacionalización de los derechos humanos* una amenaza para sus intereses, cuestionando la exigencia de una supuesta legitimidad global valorada allende las fronteras nacionales, observándose como respuesta un cierto resurgimiento del nacionalismo constitucional, un brote de *estatocentrismo* que plantea como postura jurídico-política la superioridad y preferencia del Derecho constitucional (o de una interpretación regresiva del mismo) frente al Derecho internacional de los derechos humanos.

Sin embargo, más allá de la “dimensión utópica de una concepción del orden internacional inspirada en la tradición universalista, heredada de Francisco de Vitoria y

---

<sup>204</sup>Falk, Richard. *La globalización depredadora. Una crítica*. Traducción de Herminia Bevia y Antonio Resines, Siglo veintiuno de España Editores, Madrid, 2002, p.151.

<sup>205</sup>Ferrajoli, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*. 2. Teoría de la democracia, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alonso Ruiz Miguel, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p.p. 515-516.

de Kant [...]de pasar de un orden basado en el estatocentrismo a una comunidad-mundo”<sup>206</sup>, es innegable la necesidad de un modelo de Estado ampliado (transformado) hacia un derecho supranacional, que incorpore sin prejuicios en los ordenamientos nacionales el Derecho internacional de los derechos humanos, lo que coadyuvará como una fórmula de reforzamiento del Derecho, haciéndolo cualitativamente más resistente al poder, cuya sustantividad se materializará en una práctica y una teoría más deliberativa y más argumentativa, independientemente del ámbito (legislativo, reglamentario, judicial) y del momento en que se exprese el Derecho (creación, interpretación, o aplicación).

Ese modelo ampliado de Estado de Derecho hace referencia a un tercer cambio de paradigma, porque como sostiene FERRAJOLI, después del Derecho jurisprudencial, el Estado Legislativo de Derecho y el Estado Constitucional de Derecho, se registraría un cuarto modelo o cambio de paradigma: el orden constitucional de Derecho ampliado al plano supranacional,<sup>207</sup> que desde luego es un modelo embrionario y en desarrollo, incluso hay quien piensa que no es más que una utopía irrealizable. En efecto, cuando se refieren al proyecto universalizante de paz e igual titularidad de derechos fundamentales para todos los seres humanos contenido en las garantías de la Carta de Naciones Unidas se suele criticar su carácter utópico, y aunque se afinque en el Derecho internacional existente, se dice que no es práctico al darse de bruces con las relaciones de poder que siempre han dominado la historia.<sup>208</sup>

En todo caso, como precisa FERRAJOLI “carece de sentido sostener, con realismo, que el diseño universalista de la ONU es una utopía y que ha quebrado debido a que los

---

<sup>206</sup>Discurso de investidura como Doctor Honoris Causa del Profesor Doctor D. Antonio Carrillo Salcedo., *cit.*

<sup>207</sup>Ferrajoli, L. “Pasado y futuro del Estado de Derecho”. En: *Neoconstitucionalismo(s)*, Miguel Carbonell, (Editor), Editorial Trotta, Madrid, 2003, p.27.

<sup>208</sup>Ferrajoli, L. “*Más allá de la Soberanía y la ciudadanía: Un constitucionalismo global*, Isonomía [Publicaciones periódicas]: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho. Nº 9, octubre 1998, Traducción del inglés por Gerardo Pisarello. Publicado en la obra colectiva: Bellamy, Richard. *Constitutionalism, democracy and sovereignty: American and European perspectives* / Richard Bellamy [et al.], Avebury Series in Philosophy, Aldershot, Inglaterra, p. 182.

pasados fracasos han demostrado su impotencia, por carencia de estructuras, de medios y de poderes...[s]u actual impotencia, así como su futuro y con él el futuro de la paz y de los derechos humanos, no dependen de su naturaleza, sino únicamente de la disposición de las grandes potencias de Occidente, empezando por Estados Unidos, a renunciar a su papel de dominio y sujetarse también ellas al derecho, lo que jugaría a favor de sus propios intereses a largo plazo”.<sup>209</sup>

Sin embargo, el carácter universal o ‘universalizante’ del estatuto teórico de los derechos se ha afirmado históricamente como respuestas a las injusticias intolerables (*ex facto, ex iniustitia oritur ius*), como apunta también FERRAJOLI, “primero como reivindicaciones, luego como conquistas de derecho positivo, en el momento en que sus violaciones masivas, bajo la enseña de la ley del más fuerte, se revelaron y fueron advertidas finalmente como intolerables”, y así, se puede decir lo mismo del “nacimiento del Estado moderno, garante, cuando menos, de la vida; después con las primeras constituciones liberales de los siglos XVIII y XIX, nacidas contra el despotismo y el absolutismo político del *ancien régime*; más tarde con la afirmación de los derechos sociales y de los trabajadores, frente a la explotación y las lesiones de la dignidad de la persona producidas por la anarquía capitalista del mercado; en fin, con la Carta de la ONU y con la afirmación supranacional del principio de paz y de los derechos humanos, frente a la guerra y los crímenes contra la humanidad cometidos por los propios Estados.”<sup>210</sup>

En el terreno de la afirmación supraestatal o trasnacional, como señala PESCATORE “el Estado actúa en un contexto ampliado y su orden jurídico interno está, en consecuencia, influenciado e incluso condicionado por estructuras que al mismo tiempo lo envuelven y lo sobrepasan. De este estado de cosas se ha deducido con razón un postulado: es “la

---

<sup>209</sup>Ferrajoli, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia. 2. Teoría de la democracia*, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alonso Ruiz Miguel, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 585.

<sup>210</sup>Ferrajoli, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia. 2. Teoría de la democracia, op.cit.*, 2011, p. 552.

apertura internacional del Estado.”<sup>211</sup> En consecuencia, este autor estima necesario exigir que en todas las Constituciones se inserten ‘cláusulas de apertura’ y elabora un triple catálogo posible que se resume en: a) reconocimiento de los ‘valores fundamentales inherentes a la constitución de la sociedad internacional’, como la protección internacional de los derechos del hombre y la promoción de la democracia, entre otros; b) compromiso de participación del Estado en organizaciones internacionales y en las diferentes formas de jurisdicción internacional, incluida la transferencia de competencias a instituciones internacionales; y, por último, c) reconocimiento de las reglas generales del Derecho internacional, ejecución interna de la primacía de los tratados internacionales y ejecución de toda decisión, incluso judicial o arbitral, adoptada por las organizaciones internacionales.<sup>212</sup>

Sin embargo, el principal problema que seguimos enfrentando en nuestra afirmación del efecto democratizador del Derecho internacional de los derechos humanos, sin dudas es la ausencia de técnicas de protección idóneas a escala global, la ausencia de medios de coerción directa que permitan actuar sobre los Estados<sup>213</sup> o la escasa importancia dada por los gobiernos a la legitimidad democrática conferida por la implementación del ordenamiento y de las decisiones de los organismos internacionales.

---

<sup>211</sup>Pescatore, P. “La Constitution, son contenu, son utilité. La Constitution nationale et les exigences découlant du droit international et du droit de l’intégration européenne: Essai sur la légitimité des structures supra-étatiques”, *Revue de Droit Suisse*, vol. 111, 1992, p. 43, citado por Saiz Arnaiz, Alejandro. *La apertura constitucional al derecho internacional y europeo de los derechos humanos. El artículo 10.2 de la Constitución española*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999, p.49.

<sup>212</sup>*Ibidem*

<sup>213</sup> Los organismos del SIDH, especialmente la Comisión Interamericana, en muchos casos se ha visto limitada, por carecer de mecanismos de coerción obligatoria, a ejercer formas de presión política, incluyendo “la movilización de la vergüenza”, que es “la expresión utilizada por las organizaciones internacionales de derechos humanos para expresar la forma de presionar a un gobierno por sus violaciones a los derechos humanos por la vía de una campaña que exponga sus atrocidades y deje expuesto al Estado frente a la opinión pública internacional”. Abregú, Martín y Espinoza, Olga. “La eficacia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la aplicación de sus decisiones por los Estados Parte”, en *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos en el ámbito local. La experiencia de una década*, Víctor Abramovich, Alberto Bovino y Christian Courtis (Compiladores), Editores del Puerto, Buenos Aires, 2007, p.191.

Desde luego, quienes defienden esta tesis sugieren que la perspectiva de este modelo ampliado de Estado de Derecho, diseñada por las cartas supranacionales de derechos, suscita todavía en una cultura politológica resistencias y dudas teóricas.<sup>214</sup> Incluso, hay alguna teoría que niega fuerza jurídicamente vinculante a las sentencias regionales de derechos humanos, por su carácter meramente declarativo y debido a ciertas figuras de Derecho constitucional nacional que se han concebido como institutos imperturbables en los Estados miembros, que dificultan la implementación del Derecho internacional en ámbito interno.<sup>215</sup> Es el caso de los Estados que aún hoy insisten en la ilegitimidad del escrutinio internacional de los actos internos, sobre la base de un Estado-nación no sometido a Derecho, sino al voluntarismo político militante de una equívoca percepción de la soberanía, regodeados en el Derecho internacional clásico<sup>216</sup> no terminan de entender que no son ellos los sujetos del Derecho internacional de los derechos humanos, ni su objeto la igualdad soberana de los Estados y la no intervención en los asuntos internos.

---

<sup>214</sup>Ferrajoli, L. “*Pasado y futuro del Estado de Derecho*”, *op.cit.* 2003, p.27.

<sup>215</sup> Vid. Ruiz Miguel, Carlos. *La Ejecución de las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Un estudio sobre la relación entre el derecho nacional y el internacional*, Tecnos, Madrid, 1997. Señala este autor que “...desde el punto de vista internacional, se considera que las obligaciones internacionales de los Estados son obligaciones de resultado y, por ende, dejan una considerable autonomía a los Estados en cuanto a los medios utilizables para alcanzar los fines impuestos. De ahí que normalmente haya que dejar un poder discrecional a los Estados para elegir los instrumentos de ejecución de las sentencias internacionales. No se puede reconocer ningún efecto directo a la sentencia internacional en los órdenes estatales. Por ello, la inejecución de una sentencia internacional supone la violación, por parte del Estado que debe ejecutarla, no de aquella sentencia, sino de una obligación internacional suplementaria, a saber, la de dar aplicación de buena fe a esa sentencia”, *op.cit.*, p.29

<sup>216</sup>Carrillo Salcedo señala que la prevalencia de los Estados soberanos y la precaria situación jurídica de la persona humana ante el orden internacional se encuentran hoy puestas en cuestión ya que la afirmación de la dignidad de todo ser humano constituye una importante transformación del Derecho internacional en la medida en que, junto al clásico principio de la soberanía, ha aparecido otro principio constitucional del orden internacional contemporáneo: el de los derechos humanos. Éstos sobrepasan la limitación inherente al Derecho internacional clásico, que era ante todo un Derecho interestatal concebido *por y para* los Estados, esto es, el mínimo jurídico necesario para regular las relaciones de coexistencia y cooperación entre Estados soberanos territoriales. La innovación que en este orden de cosas introdujo la Carta de las Naciones Unidas -con la proclamación de la noción jurídica de la dignidad de todo ser humano y la afirmación del respeto universal de los derechos humanos, unida a la obligación de los Estados miembros de tomar medidas para la realización de dicho propósito- tenía necesariamente que incidir e influir en la naturaleza misma del Derecho internacional. Carrillo Salcedo, J.A. “Derechos humanos y derecho internacional”, *Isegoría. Revista de Filosofía, Moral y Política*, N° 22, Instituto de Filosofía (CSIC), ISSN 1130-2097, 2000, p.p. 69-81.



No obstante, las falencias en las técnicas de protección internacional han permitido imponer posiciones monistas-nacionalistas o estatalistas, visiblemente retrogradadas, si observamos que pretenden reducir todas las dimensiones de los derechos a los poderes de la norma constitucional, y más propiamente, a la omnipotencia de los poderes de su órgano interno de interpretación última, esto es, las cortes constitucionales o los tribunales supremos.

Sin embargo, no nos interesa insistir en un modelo de jurisdicción universal de protección de derechos humanos que tendría cabida en el ámbito del sistema de Naciones Unidas, pero que no existe ni se avizora a corto plazo,<sup>217</sup> ni argumentar a favor de la creación de un modelo único universal, por medio de un órgano permanente unificado,<sup>218</sup> sino precisar que la expansión de los derechos humanos como elemento de

---

<sup>217</sup>Vidigal De Oliveira, en su Tesis Doctoral defendida recientemente en la Universidad Carlos III de Madrid, sostiene, *inter alia*, la necesidad de creación de un Tribunal Mundial de Derechos Humanos, un órgano técnico, neutro, independiente y autónomo, y “que disponga de poderes para hacer cumplir sus decisiones”, como lo hacen los tribunales regionales “europeo, interamericano y africano de derechos humanos, pero, común a toda la gente del mundo, y para reaccionar a las graves violaciones no penales de aquellos derechos, y desde cuando el Estado violador no haya adoptado medidas eficaces al cese de la violación y ni cuando los mecanismos internacionales disponibles, mundiales o regionales, tengan sido suficientes para estancar la continuidad de la violación sufrida o para impedir su inicio”. Se señala que en “el actual ambiente universal/global de protección a los derechos humanos es factible se plantear la existencia” de “[u]n tribunal que sea integrado al sistema de Naciones Unidas, con autonomía e independencia, con actuación complementaria a los tribunales nacionales, cuando dejan de actuar o no actúan satisfactoriamente en contra las violaciones de derechos humanos, y con actuación subsidiaria a los tribunales internacionales regionales, si acaso no responden a aquellas violaciones.” “La importancia de una tutela judicial se debe al hecho de que en ella se encuentran algunas características como la autonomía, imparcialidad, independencia y transparencia, no disponibles en la protección no-judicial, y, de regla, en una actuación predominantemente técnica y sin las interferencias externas de los intereses políticos, económicos o culturales”. Se propone en el documento que “La competencia del tribunal, por lo menos en un primero momento, [sea] limitada a los casos de graves violaciones a los derechos humanos considerados como intangibles, inviolables e inherentes a la dignidad de la persona, integrantes de un “estándar mínimo universal”, como son el derecho a la vida, a la integridad física y moral, a no ser sometido a esclavitud o servidumbre, a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, a la personalidad jurídica, a crear una familia, a un juicio imparcial, a la legalidad, a la no discriminación, a la irretroactividad de la ley penal, a un proceso debido y a las garantías penales básicas, y sin perjuicio de su competencia expandirse con el tiempo. Vid. Vidigal De Oliveira, Alexander. “Protección internacional de los derechos humanos – justificaciones técnico-jurídicas para la creación de un tribunal mundial de derechos humanos”. Director: Fernando M. Mariño Menéndez. Tesis Doctoral. Universidad Carlos III de Madrid, Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas”, Getafe, 2011, p.p. 443-448.

<sup>218</sup>Vid. ONU. HRI/MC/2006/2 22 de marzo de 2006. Se insiste en la necesidad de la creación de un órgano permanente unificado que podría aprovechar esta experiencia y reforzar la contribución de los

política exterior exige “hacer espacio a la aplicación de las normas internacionales que en todos los contextos consagran la dignidad en los planes de vida que autónomamente se da cada ser humano o que debería estar en condiciones de darse, así como la

---

debates generales o temáticos que dan prominencia al sistema y lo hacen más accesible. Un órgano permanente unificado podría adoptar criterios diferentes y más flexibles para obtener la participación del mayor número posible de partes interesadas. Podría celebrar días de debate general en determinadas regiones que podrían centrarse en asuntos relativos a derechos humanos de particular interés para las regiones en cuestión. También podría organizar días de debate general sobre temas comunes de los tratados, lo cual permitiría desarrollar un enfoque multisectorial para encarar las cuestiones de derechos humanos. Los resultados de los días de debate general celebrados por un órgano permanente unificado podrían constituir los antecedentes de las observaciones y recomendaciones generales sobre asuntos temáticos pertinentes a todo el sistema de tratados de derechos humanos asegurando la protección de esos derechos en el plano nacional por medio del cumplimiento de las obligaciones derivadas de los tratados vigentes, cuya eficacia se mide por el grado de cumplimiento nacional de las recomendaciones resultantes del diálogo constructivo mantenido con arreglo a los procedimientos de presentación de informes y demás actuaciones. Los tratados básicos de derechos humanos en que se establecen las normas jurídicas relativas a la promoción y protección de los derechos humanos que han de cumplir los Estados Partes son siete: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 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 Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; y la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares. Sin embargo, se precisa en que “una característica fundamental del sistema actual de los siete tratados de derechos humanos [de la ONU] es la promoción y defensa de los derechos de determinados titulares de derechos, como los niños, las mujeres y los trabajadores migratorios. Algunos comentaristas han expresado la opinión de que, con la creación de un órgano permanente unificado, esos titulares de derechos quedarían menos protegidos porque ese órgano no podría vigilar con la suficiente profundidad el cumplimiento de las disposiciones específicas de cada tratado. Los comentaristas han indicado también que el establecimiento de un órgano permanente unificado se traduciría en una vigilancia menos rigurosa de la protección de ciertos derechos, como el derecho a no ser sometido a torturas o el derecho a no ser discriminado por motivos raciales. Se ha señalado también que la creación de un órgano permanente unificado para reemplazar a los órganos existentes podría mermar la capacidad del proceso de los órganos creados en virtud de tratados para movilizar a los sectores del Gobierno y de la comunidad que se ocupan de cuestiones específicas o se interesan por ellas. También se ha opinado que la variedad de conocimientos especializados de los miembros de los Comités actuales es mayor que la que podría reunir un órgano permanente unificado. En el proceso de concepción de un órgano permanente unificado se adoptarían medidas para evitar la pérdida de los conocimientos especializados disponibles en el sistema actual y asegurarse de que el diálogo que se llevara a cabo en el marco de un nuevo régimen de vigilancia siguiera concentrado, como es el caso en el actual, en la promoción y protección de los derechos de determinados titulares y de derechos específicos. También se adoptarían medidas para garantizar que el proceso de los órganos creados en virtud de tratados siguiera contando con la participación de los sectores del Gobierno y de la comunidad que se ocupan de los derechos de determinados titulares o de determinadas cuestiones, o se interesan por ellos”. *Documento de exposición de conceptos sobre la propuesta de la Alta Comisionada relativa a un órgano permanente unificado creado en virtud de tratados*, Quinta reunión de los Comités que son órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos Ginebra, 19 a 21 de junio de 2006 18ª reunión de los presidentes de los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos Ginebra, 22 y 23 de junio de 2006 Tema 6 del programa provisional.

legitimidad del disenso”<sup>219</sup> e insistir en la revalorización realista del papel fundamental de los sistemas regionales de protección de derechos humanos,<sup>220</sup> de la labor de

---

<sup>219</sup>Pinto, Mónica. *El derecho internacional: vigencia y desafíos en un escenario globalizado*, Fondo de Cultura Económica, Popular-Breves, 2ª edición, Buenos Aires, 2008, p.122

<sup>220</sup>Nos referimos al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, a la Corte Interamericana de Derechos Humanos y a la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Desafortunadamente en extensas regiones del mundo, como en el caso de Asia y Oceanía no existe este tipo de jurisdicción supranacional. En el caso de Asia y Pacífico, la doctrina señala que es bien conocido que no existe un tratado intergubernamental para la promoción y protección de los derechos humanos que cubra la integridad de la región Asia-Pacífico. Esto lo diferencia de Europa, América y África, que cuentan con tratados regionales y mecanismos tales como Comisiones regionales y/o Cortes sobre la materia. Las razones de por qué la región Asia-Pacífico no dispone de dichos sistemas son diversas. i. No ha existido genuinamente una voluntad política al respecto; ii. se trata de región demasiado vasta y heterogénea; iii. el nivel de respeto de los derechos humanos por diversos países deja mucho que desear, son muy suspicaces respecto de las actividades en defensa de los derechos humanos y diversos gobiernos prefieren invocar la soberanía nacional más que los derechos humanos; iv. cuando los gobiernos salen en defensa de los derechos humanos, normalmente existe una tendencia a centrarse en los derechos económicos, sociales y culturales y en el derecho al desarrollo, más que en los derechos civiles y políticos; v. mientras que los países tienen la voluntad de cumplir, por lo menos verbalmente, con algunos de los estándares universales de los derechos humanos, invocan que existen varias «particularidades o valores asiáticos» en la región que no deben ser olvidadas; vi. diversos gobiernos aún insisten en que los derechos humanos son un concepto occidental; vii. existe el rechazo general (de la región Asia-Pacífico) de la política de «condicionalidad», condiciones que nominalmente vinculan el comercio y la ayuda con el respeto a los derechos humanos; viii. el debate sobre los derechos humanos toma un aire ambivalente cuando se enfrenta con muchos dobles estándares en la aplicación de los mismos globalmente. Por tanto, diversos gobiernos de esta región perciben un elemento de hipocresía en el discurso de los derechos humanos concerniente a su universalidad e indivisibilidad. Para remediar esto, ellos prefieren invocar la «no selectividad» en la aplicación de los derechos humanos más que el exclusivo énfasis en su universalidad e indivisibilidad. de vez en cuando, los incumple sistemáticamente. Este contraste es ejemplificado por el hecho de que ahora muchos países son democráticos pero, por otro lado, el autoritarismo sigue siendo común en la región. Mientras que muchos países han disfrutado de milagros económicos, otros han estado además plagados por la pobreza y el subdesarrollo. Mientras que ha habido muchos avances en la esfera de las leyes nacionales orientadas a los derechos humanos, esas mismas leyes no cuentan con los adecuados mecanismos de exigibilidad y, por otro lado, la corrupción sigue siendo una lacra en toda la región. En muchos lugares ahora se disfruta de paz y autodeterminación, mientras que otros lugares se enfrentan a la denegación básica de los derechos humanos, la democracia, la paz, el desarrollo sostenible y una adecuada gobernabilidad. Mientras que internacionalmente la tendencia es hacia favorecer la introducción de sistemas de protección regional de derechos humanos para apoyar los sistemas internacionales y nacionales, el hecho de que la región Asia-Pacífico (aún) no tenga tal sistema no debería exagerarse. En este sentido, en la región se llevan a cabo un gran número de actividades para la promoción y protección de los derechos humanos, incluso aunque no se cuente con un sistema regional para la protección de los derechos humanos. El hecho de que en la región florezcan muchas organizaciones no gubernamentales que trabajan en materia de derechos humanos debe ser tenido en cuenta de manera muy destacada, a pesar de los muchos obstáculos impuestos por los diversos gobiernos. El anterior escenario indica que ha habido algunos desarrollos constructivos en la región Asia-Pacífico, a pesar de la ausencia de un tratado general para la promoción y protección de los derechos humanos. Sin embargo, el ritmo es demasiado lento. Es por ello que es necesaria una mayor aceleración e intensificación del proceso. Vid. Muntarhorn, V. «Asia, Human Rights and the New Millennium: Time for a Regional Human Rights Center», *Transnational Law and Contemporary Problems*, Vol 8, 1998, pp. 407-421; Muntarhorn, V. *Human Rights in Asia: Annual Human Rights Report 2000*, Bangkok, FORUM-ASIA, 2001;

promoción y protección de los derechos humanos como precondition fundamental para la preservación de una sociedad democrática y de un Estado respetuoso de la tutela de los derechos y de la dignidad humana.

De modo tal que ante la precariedad de una justicia global, ante la inexistencia o falta de universalismo de un cosmopolitismo jurídico y judicial, la aceptación, internalización o interiorización y aplicación por los Estados y en especial por los jueces nacionales, del Derecho internacional de los derechos humanos que se desarrolla principalmente por medio de los sistemas de protección regional, sería una especie de revalorización realista del papel fundamental de los controles externos, de la labor de promoción y protección del principio de derechos humanos y del principio democrático, que son instrumentos de la dignidad humana.

En este contexto, sostendremos que el tratamiento constitucional y jurisdiccional otorgado al Derecho internacional de los derechos humanos y, especialmente, la implementación de las sentencias estimatorias regionales sobre derechos humanos por los jueces nacionales, constituyen elementos o rasgos distintivos para la determinación del cariz democrático y el grado de compromiso con el respeto y goce efectivo de los derechos humanos por parte de los Estados, o lo que es lo mismo, la democratización de los derechos humanos como justas exigencias de toda sociedad democrática y la democratización de la relaciones internacionales, sirve igualmente para identificar el tipo de Estado que se tiene institucionalizado en un determinado país.

En esto ha contribuido “la afirmación progresiva de la noción de comunidad internacional [que] ha hecho pasar de una concepción del orden internacional basada en el Estado [unilateralista y estatocéntrica] a otra en la que el principio inspirador es el

---

Muntarbhorn, V. *Dimensions of Human Rights in the Asia-Pacific Region*, Bangkok, Office of the National Human Rights Commission of Thailand, 2002; Human Rights Watch: *WorldReport 2003*, New York, 2003. Muntarbhorn, V. “Hacia un sistema de protección de los derechos humanos en Asia y Pacífico”, en: *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*, Felipe Gómez Isa (Director) traducción del original en inglés por José Milá Moreno y Felipe Gómez Isa, Universidad de Deusto, Bilbao, 2004, p.p. 623.635.

de comunidad internacional. El resultado de este proceso de cambio es que el Derecho internacional [...] debe ser entendido en función de la toma de conciencia de la interdependencia [...] del orden internacional, única en la que cobran todo su sentido nociones innovadoras como las de patrimonio común de la humanidad, reglas imperativas de Derecho internacional general, obligaciones de los Estados respecto de la comunidad internacional en su conjunto, crímenes internacionales, etc., todas ellas manifestaciones jurídicas de los cambios y transformaciones del orden internacional.”<sup>221</sup>

En la mayoría de los casos “se puede identificar el grado de legitimidad y, a la inversa, de ilegitimidad del ordenamiento de un estado constitucional de derecho con el grado de efectividad y con el grado de inefectividad de las garantías de los derechos...”,<sup>222</sup> y desde luego el grado de efectividad y no sólo de compromiso, con la tutela judicial efectiva de los derechos humanos y libertades públicas al interior de los Estados, refleja su grado de legitimidad. La legitimidad de los Estados en la sociedad internacional descansa en la efectividad de la protección de los derechos humanos o fundamentales y en el grado de vigencia substancial de la democracia.

Esta consustancialidad entre democracia, Estado de derecho y derechos humanos se expresa indubitadamente en la Carta Democrática Interamericana (2001), al señalar que “[e]l ejercicio efectivo de la democracia representativa es la base del estado de derecho y los regímenes constitucionales de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos.”

Pero ya en el texto original de la Carta de la OEA, que data de 1948, se encuentra una reafirmación hecha por los Estados americanos, del principio según el cual “la solidaridad de los Estados americanos y los elevados objetivos que se buscan con ella

---

<sup>221</sup> Discurso de investidura como Doctor Honoris Causa del Profesor Doctor D. Antonio Carrillo Salcedo. En:[http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/conocenos/doctores\\_honoris\\_causa/2003\\_2005/discurso\\_carrillo\\_salcedo](http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/conocenos/doctores_honoris_causa/2003_2005/discurso_carrillo_salcedo).

<sup>222</sup>Ferrajoli, L. *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Mínima Trotta, Madrid, 2011, p. 43.

requieren la organización política de esos estados sobre la base del ejercicio eficaz de la democracia representativa (...)

Según la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) “[l]os derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático”.<sup>223</sup>

Se dice incluso que el germen democrático en América se encuentra en los principios republicanos “...diametralmente opuestos a las monarquías europeas para la época del Congreso Anfictiónico de Panamá, convocado por Bolívar en 1826. En 1815 se creaba en Viena, la Santa Alianza, que representó un sistema oligárquico que tenía el propósito de defender el orden que se reconstituía en Europa después de las guerras napoleónicas. Del principio del equilibrio de las naciones de los tratados de paz de Wesfalia (1648) se pasa al control y a la dirección absoluta de Europa, con un sistema donde las potencias se adscriben la prerrogativa de decidir y solucionar todos los problemas internacionales. Se dice entonces que Justicia y representación, por ejemplo, no significaban para los regímenes europeos sino palabras vacías de sentido que pueden invocarse de vez en cuando, pero que no pueden remplazar la voluntad real o la fuerza como sistema de gobierno. Esto fue lo que entendieron los delegados al Congreso Anfictiónico de Panamá... ‘[p]or ello el artículo 29 del Tratado de Unión, Liga y Confederación Perpetuas que se firmó en tal asamblea estipuló que [s]i alguna de las Partes variase esencialmente sus formas de gobierno quedará por el mismo hecho excluida de la Confederación y su Gobierno no será reconocido ni ella readmitida en la dicha Confederación sino por el voto unánime de todas las partes que la constituyen o la constituyan entonces’. El Congreso comprendió que el cambio del sistema político en

---

<sup>223</sup> Artículo XXVIII. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia, 1948

cualquiera de las potencias partes significaría también un cambio en sus puntos de vista y constituiría, por consiguiente, un riesgo para los demás confederados.”<sup>224</sup>

En el caso del ámbito universal, encontramos que en el Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos del Humanos (1948) se precisa la necesidad del “*respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre*”, para lo cual es “*esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho.*”

Como señala FERRAJOLI, después de la institución de las Naciones Unidas con la Carta de la ONU, la Declaración Universal de los Derechos del Humanos, los dos Pactos sobre los Derechos de 1966 se puede hablar de la existencia de una *garantía supranacional de democracia*, de una embrionaria *constitución del mundo* que no obstante carece de límites y vínculos fundamentales, que son idóneos para llevar a cabo las promesas de paz y de igualdad en los derechos frente a las agresiones provenientes de la selva de los poderes desregulados, tanto políticos como económicos.<sup>225</sup>

Incluso, podríamos ubicar en la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* de 1789, el primer paso, desde luego muy incipiente e incompleto, en la dirección de articular el respeto a los derechos humanos en un sistema efectivo de derechos, cuando se señala que: “*Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution (Article XVI)*”

Igualmente, se señala que el *Bill of Rights* estadounidense de 1787 y la *Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen* de 1789 contribuyeron a la “constitucionalización de

---

<sup>224</sup>Nieto Navia, Rafael. “El Estado democrático en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, en *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, Volumen I, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, C.R, 1998, p.p. 124-125.

<sup>225</sup>Ferrajoli, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*. 2. Teoría de la democracia, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alonso Ruiz Miguel, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 475.

los derechos humanos y a su posterior internacionalización, configurando así lo que se ha denominado la ‘segunda gran revolución del hombre’<sup>226</sup>

El otro gran descubrimiento de la Revolución francesa, además de la ruptura con el Antiguo Régimen y el llamado a construir una sociedad política distinta, fue la creación de un nuevo Derecho, en el que la ley, cualquier expresión del poder público o manifestación de la autoridad debe tener “una articulación casi mágica con la libertad”.<sup>227</sup> Porque “el papel de las Declaraciones Francesa y Americana fue esencial en el proceso de consagración de los derechos, y ambas, aunque de forma más pronunciada la francesa, tienen un carácter *totalizante*”, como señala ÚBEDA DE TORRES, en el sentido de que “los derechos humanos que allí se recogen constituyen la única forma en la que se puede organizar la sociedad, no hay ninguna otra alternativa”.<sup>228</sup>

De allí que *democracia* y *derechos humanos* representen dos nociones afines que se insertan en un estatuto de contenido teórico pero de indudable consecuencias prácticas, que es objeto de debate, al estar en permanente evolución y tensión con los poderes salvajes y desregulados y sus intereses desnudos, por ello su carácter perfectible. Ese estatuto teórico, como recuerda ÚBEDA DE TORRES, es afirmado simultáneamente desde la Declaraciones americanas y francesa. De modo que “democracia y derechos humanos son dos caras de una misma moneda. Pero la formulación precisa de la interdependencia entre ambas ideas se halla en un proceso de actualización en el seno del Derecho internacional actual”<sup>229</sup>.

---

<sup>226</sup>García Ramírez, S. y Del Toro H., M. “México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Treinta años de funcionamiento y haber jurisprudencial”, en: *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Sergio García Ramírez y M<sup>a</sup> Carmelina Londoño L. (coordinadores), UNAM, Universidad de la Sabana, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, N° 566, México, 2010, p. X.

<sup>227</sup>García de Enterría, Eduardo. *La lengua de los derechos. La formación del Derecho Público europeo tras la Revolución Francesa*, Civitas, Madrid, 2001, p.114

<sup>228</sup>Úbeda de Torres, Amaya. *Democracia y derechos humanos en Europa y América. Estudio comparado de los sistemas europeo e interamericano de protección de los derechos humanos*, Editorial Reus, Colección jurídica general, Monografías, Madrid, 2007, p.41.

<sup>229</sup>Úbeda de Torres, Amaya. *Democracia y derechos humanos en Europa y América. op.cit.*, 2007, p.47



Sin embargo, en el ámbito de las limitaciones materiales al poder, las Revoluciones francesa y americana fueron hitos iniciales, pero incompletos en el sentido que sólo centraban la limitación del poder en el imperio de la ley, la ley era la única limitación del poder, un límite que a su vez no hallaba contención y allí estaba la debilidad, en los *límites de los límites*, por lo que será hasta la Segunda Guerra Mundial, con el desarrollo del constitucionalismo, cuando se complete el paradigma, con “una nueva concepción de los derechos humanos, al admitir que un control internacional del respeto de éstos por parte de los Estados es necesario. El Estado ya no es sólo contemplado como el garante y defensor último de los derechos, sino también como el principal violador de los mismos”.<sup>230</sup>

En efecto, creemos en ese “nuevo Derecho que actualmente se esboza y al que Boutros Boutros-Ghali llama “el Derecho internacional de la democracia” en el que los derechos del hombre debe seguir intentando encausar y “conciliar la racionalidad del Estado y plantearse “[...] gravemente la cuestión de saber si el principio del derecho de los pueblos a disponer de sí mismos no corre a veces el riesgo de favorecer en cierto modo la aparición de esos micronacionalismos [y entorpecer en cierto modo la labor de los derechos humanos], en contra de la idea que todos tenemos del Derecho internacional.” Mientras que “[e]n otros lugares es la propia realidad del Estado la que se derrumba. Algunos Estados en desarrollo han llegado a tal situación de desestructuración que a veces les falta uno de los elementos constitutivos esenciales que le atribuimos normalmente al estatuto del Estado. Eso puede tener consecuencias incalculables, ya que esta decadencia de las instituciones puede hacer resurgir o renacer solidaridades primitivas, muchas de las cuales son, desgraciadamente, portadoras de fanatismos y exclusiones. Por lo tanto se le plantea a la Comunidad internacional la cuestión de saber cómo encargarse de esos Estados en quiebra”. Para Boutros-Ghali esta realidad no cambia el hecho de que tenemos el deber de mirar de distinta manera los grandes objetivos de la Comunidad internacional, de preservar y universalizar las reglas de

---

<sup>230</sup>Úbeda de Torres, Amaya. *Democracia y derechos humanos en Europa y América. op.cit.*, 2007, p.41.

Derecho destinadas a preservar la paz, a promover el desarrollo o a favorecer la democracia.<sup>231</sup>

Podemos encontrar documentos modernos que reflejan cómo el paso del tiempo ha marcado también la evolución de esta consustancialidad entre democracia y derechos humanos. En la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena (1993), se precisa que:

“La democracia, el desarrollo y el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales son conceptos interdependientes que se refuerzan mutuamente. La democracia se basa en la voluntad del pueblo, libremente expresada, para determinar su propio régimen político, económico, social y cultural, y en su plena participación en todos los aspectos de la vida. En este contexto, la promoción y protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en los planos nacional e internacional deben ser universales y llevarse a cabo de modo incondicional. La comunidad internacional debe apoyar el fortalecimiento y la promoción de la democracia, el desarrollo y el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en el mundo entero.”<sup>232</sup>

Han transcurrido más de seis décadas de desarrollo de un estatuto teórico y práctico vinculado a la protección internacional de los derechos de la persona humana, del que se dice inició su andadura con la finalización de la Segunda guerra mundial, y se ha caracterizado por la progresiva *internacionalización de los derechos humanos* y la paulatina *constitucionalización del derecho internacional de los derechos humanos*, lo

---

<sup>231</sup> Discurso de investidura como Doctor Honoris Causa del Profesor Doctor D. Boutros-Ghali. En: [http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/conocenos/doctores\\_honoris\\_causa/1994\\_1996/discurso\\_boutros-ghali](http://portal.uc3m.es/portal/page/portal/conocenos/doctores_honoris_causa/1994_1996/discurso_boutros-ghali)

<sup>232</sup> Celebrado en Viena, 14 a 25 de junio de 1993, Declaración y el Programa de Acción de Viena aprobados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993. A/CONF.157/23, 12 de julio de 1993

que ha significado un proceso de democratización y racionalización del poder del Estado, y la penetración del poder político por esta nueva dimensión del Derecho.

En consecuencia, se puede decir que la segunda mitad del siglo XX, ha sido definitiva para el cambio de paradigma de la visión *estatócéntrica* en el que el Estado ostentaba su primacía como único sujeto de derecho, a la aparición de las organizaciones internacionales como sujetos intermedios que contribuyeron decididamente a la aceptación del individuo, de la persona humana como sujeto de pleno derecho, cuya universalidad es todavía incipiente pero irreversible.

Desde el momento en que democracia y derechos humanos son elementos normativos y conceptuales inseparables y consustanciales al individuo y su dignidad intrínseca, asumen la posición axiológica de fundamentación de todo el sistema jurídico, no sólo al interior de los Estados sino a nivel supraestatal, de modo que un modelo prescriptivo de estas características impone la necesidad de cambiar el centro de gravedad de la centralidad del Estado y del poder político y económico a la centralidad del individuo y su haz de derechos, lo que desde luego exige una serie de cambios profundos en las anquilosadas formas y procedimientos de la política y la soberanía de los Estados, que durante años han avasallado al hombre e instrumentalizado el Derecho.

En estos cambios operados en la sociedad internacional se señala la doble interacción entre (i) la finalidad democratizadora del Derecho Internacional, y especialmente, del Derecho internacional de los derechos humanos y (ii) la promoción del modelo democrático entre los Estados, que terminaría por irradiar su efecto multiplicador, procurando la democratización internacional y con ello la democratización de las relaciones internacionales, en la que los Estados están conscientes de que ya no son los protagonistas, ni pueden imponer la soberanía como principio político preferente, sino que deben articular y limitar su actuación al principio de protección preferente de los derechos humanos y a la democracia.

En este sentido, la política estatal debe actuar como instrumento de promoción y protección del Derecho internacional de los derechos humanos, y todo el derecho estatal y supraestatal se coloca como instrumento democratizador, entendido como “*el proceso mediante el cual una sociedad autoritaria participa cada vez más en mecanismos como las elecciones periódicas de sus representantes y se compromete a lograr la mayor confiabilidad en los empleados gubernamentales, mayor transparencia en la administración pública, mayor independencia del Poder Judicial y garantías para la prensa libre.*”<sup>233</sup>

El efecto de democratización del Derecho internacional de los derechos humanos, es una tarea prioritaria del sistema universal como de los sistemas regionales de protección de los derechos humanos, que abarcaría también su necesidad de irradiación en Estados cuyos gobiernos son calificados como supuestamente democráticos, con lo cual la democratización es un proceso gradual y permanente, necesario en las democracias constitucionales en toda regla, en los regímenes más o menos democráticos como en aquellos que por una deriva autoritaria, adolecen de las dos dimensiones de la democracia, la formal y la sustancial.<sup>234</sup>

La vigencia del Derecho internacional de los derechos humanos debe atender a la *democracia*, a la *democracia constitucional* como *democracia sustancial* y no meramente formal y viceversa, porque esta consubstancialidad, esta concordancia práctica se traduce en la principal garantía cualitativa del respeto a los derechos humanos que debe procurar toda sociedad democrática.

Si las Constituciones democráticas deben prever un desarrollo de los instrumentos, instituciones y procesos democratizadores, esto es, unos procedimientos, unas reglas de

---

<sup>233</sup>Green, R. “La democratización de las relaciones internacionales: aspiración de Boutros-Ghali”, en *Boutros-Ghali Amicorum Discipulorumque Liber*, Paix/Developpement/Démocratie, Peace/Development/Democracy, Bruylant, Bruxelles, 1998, p.1097.

<sup>234</sup>Para un análisis de las dimensiones de la democracia, Vid. Ferrajoli, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*. 2. Teoría de la democracia, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alonso Ruiz Miguel, Editorial Trotta, Madrid, 2011.

juego, en palabras de PECES-BARBA, “que legitiman el origen del poder y que además son necesarios para organizar y racionalizar su ejercicio, y unos contenidos materiales en forma de valores, principios y derechos”;<sup>235</sup> por su parte, la protección los derechos humanos por medio de sus Sistemas institucionalizados establecen límites en el ejercicio del poder por parte de los Estados, límites que están previstos convencionalmente pero también en disposiciones de carácter consuetudinario y normas imperativas o de *ius cogens*.

Los tratados de derechos humanos como es el caso de la Convención Americana “...se inspiran en valores comunes superiores (centrados en la protección del ser humano), están dotados de mecanismos específicos de supervisión, se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva, consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo, y tienen una naturaleza especial, que los diferencian de los demás tratados, los cuales reglamentan intereses recíprocos entre los Estados Partes” De allí que “...la solución internacional de casos de derechos humanos (confiada a tribunales como las Cortes Interamericana y Europea de Derechos Humanos), no admite analogías con la solución pacífica de controversias internacionales en el contencioso puramente interestatal (confiada a un tribunal como la Corte Internacional de Justicia); por tratarse, como es ampliamente reconocido, de contextos fundamentalmente distintos, los Estados no pueden pretender contar, en el primero de dichos contextos, con la misma discrecionalidad con que han contado tradicionalmente en el segundo”.<sup>236</sup>

De modo tal que “al igual que las obligaciones *erga omnes*, el *ius cogens* incorpora valores fundamentales para la comunidad internacional, valores tan importantes que se imponen por encima del consentimiento de los Estados que en el Derecho Internacional

---

<sup>235</sup> Peces-Barba. G. “Reflexiones sobre la democracia en la sociedad”. En: *La democracia a debate*. Rafael de Asís Roig.[et al.] ; José Antonio López García, J. Alberto del Real Alcalá, Ramón Ruiz (eds.), Dykinson , Madrid, 2002, p. 50

<sup>236</sup> Corte IDH. Caso Ivcher Bronstein vs. Perú. *Competencia*. Sentencia de 24 de septiembre de 1999, Serie C, n° 54, párrs.42 y 48.

condiciona la validez de las normas.”<sup>237</sup> En tal sentido, el efecto democratizador del Derecho internacional de los derechos humanos se inspira igualmente en valores comunes superiores y compartidos por todos los Estados, centrados en la protección del ser humano. Es el caso del Sistema Interamericano que ha vinculado indefectiblemente los derechos de la persona y el ejercicio efectivo de la democracia representativa. La Convención Americana en su preámbulo “[r]eafirma su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”.

De modo tal que los mecanismos específicos de supervisión y de cumplimiento de las obligaciones convencionales, consuetudinarias y normas imperativas o de *ius cogens*, que se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva y consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo, se centra no sólo en la vigencia y eficacia de los derechos humanos como factor determinante de la democracia, sino en la afirmación de la democracia como una responsabilidad común y compartida de los Estados americanos, porque “[l]os pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla”<sup>238</sup>.

Esto es lo que justifica que en el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos “la democracia representativa [sea] determinante porque no es posible lograr esa protección sino dentro de ese contexto. En efecto, los derechos humanos tal como están contemplados en la Declaración y la Convención americanas, no son comprensibles sino en un Estado democrático, que implica, por definición, la existencia de un Estado de Derecho. Es posible que en un Estado totalitario se consagren varios de los derechos individuales contemplados en los pactos internacionales. Pero es el Estado de Derecho el que pone un límite al poder de las autoridades y representa una garantía

---

<sup>237</sup>Corte IDH. Opinión Consultiva OC-18/03, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, 17 de septiembre de 2003, p. 37.

<sup>238</sup> Art.1. de la Carta Democrática Interamericana, “Declaración de Lima”, 2001

del respeto a la dignidad del ser humano y a sus derechos esenciales, límite y garantía que no existen en el Estado totalitario”.<sup>239</sup>

Como señala NIETO NAVIA “[e]l concepto de democracia tiene que ver, además, con el fin propio del Estado y su actitud frente a la comunidad. El Estado no es, como peligrosamente se entiende a veces, un fin en sí mismo. Es el medio que los asociados tienen para lograr la felicidad o *bien común* y condiciona totalmente la función del Estado y de sus poderes, crea límites al ejercicio de los mismos y exige la existencia de ramas independientes que respeten y garanticen eficazmente la dignidad y los derechos fundamentales del hombre”.<sup>240</sup>

El Estado se legitima a partir de la dignidad del hombre, que es un valor anterior al Estado mismo. Si la sociedad se organiza en Estado es para defender la libertad del hombre y no para limitarla. Es por ello que se afirma que “[l]a aciaga doctrina de la seguridad nacional se ha sustituido por la convicción de que la propia existencia del Estado se justifica sólo en la medida que pueda proteger los derechos fundamentales y garantizarles un grado óptimo de eficacia”.<sup>241</sup>

La democratización exige una labor permanente de promoción, una fase previa a su protección por medio del desarrollo jurídico y jurisdiccional, que se canaliza fundamentalmente en la vigilancia y control sobre los Estados, para que se mantengan respetuosos de los derechos humanos y de la democracia, cuya presencia “exige una base ideológica sólida y un consenso avanzado acerca de su inclusión no como principio programático, sino como un principio plenamente operativo.”<sup>242</sup>

---

<sup>239</sup>Nieto Navia, Rafael. “El Estado democrático en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, *op.cit.*, 1998, p. 136

<sup>240</sup>Nieto Navia, Rafael. “El Estado democrático en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, *op.cit.*, 1998, p. 139

<sup>241</sup>Bernal Pulido, Carlos. “La democracia como principio constitucional en América Latina”, *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, N° 17, julio-diciembre, México, 2007, p. 37

<sup>242</sup>Úbeda de Torres, Amaya. *Democracia y derechos humanos en Europa y América*. *op.cit.*, Madrid, 2007, p.63

Más allá de que en la práctica la sociedad internacional no se haya democratizado plenamente, se considera al principio democrático y a la democracia sustancial como la mejor alternativa actualmente en el campo del Derecho internacional, de allí que haya traspasado las fronteras de los Estados, y se haya erigido como una ideología y un paradigma dominante en las relaciones internacionales, y todo ello se ha producido por medio de “factores esenciales propios de la segunda mitad del Siglo XX: el primero, el desarrollo del respeto a la democracia a través de la protección de los derechos humanos [y] el segundo, la instalación de una progresiva preferencia democrática y el ensalzamiento de las bondades de la misma en el seno de las principales organizaciones internacionales.”<sup>243</sup>

### **II.3. c. La OEA, derechos humanos y democratización del poder**

Se suele señalar que la OEA ha pasado de ser un órgano de aplicación estricta del principio de no intervención, basado en temas relacionados con la seguridad y la cooperación colectivas entre Estados, hasta la preocupación actual sobre la democracia y los derechos humanos. En este último marco, es que se ha hilvanado todo el andamiaje jurídico del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.<sup>244</sup>

De esta forma la CADH y todo su andamiaje jurídico e institucional se apuntalan como garantías externas dispuestas no sólo a la protección y promoción de los derechos humanos, sino al control del poder y a la estabilidad democrática, frente a la amenaza siempre latente de ese poder salvaje que quiere reinar sin cortapisas al interior de los Estados. Como consecuencia de ello, en el sistema regional americano, los Estados Parte de la CADH están obligados a respetar los derechos y libertades reconocidos en

---

<sup>243</sup>Úbeda de Torres, Amaya. *Democracia y derechos humanos en Europa y América. op.cit.*, 2007, p. 39.

<sup>244</sup>Cardozo Ortiz, Pía. “El Sistema Interamericano de derechos Humanos: democracia y derechos humanos como factores integradores en Latinoamérica”. En: *¿Integración suramericana a través del Derecho?. Un análisis interdisciplinario y multifocal*. Armin Von Bog, César Landa Arroyo y Mariela Morales Antoniazzi (eds.), Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Cuaderno y Debates, 197, Madrid, 2009, p.245.



ella, y a organizar todas las estructuras de exteriorización del ejercicio del poder público, para garantizar y asegurar jurídicamente a las personas bajo su jurisdicción, el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.<sup>245</sup>

Ese andamiaje jurídico “...al que deben adherencia los órganos del sistema interamericano encuentra su base de partida en la proclamación de los derechos fundamentales de la persona humana en la Carta de la Organización y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, formulada por los Estados americanos en la convicción de que ‘la organización jurídica es una condición necesaria para la seguridad y la paz, fundadas en el orden moral y justicia’”. A partir de esta proclamación, y como fruto de una labor progresiva durante el resto del siglo XX, se ha creado un régimen sui generis cuya dimensión sustantiva se completa con: la Convención Americana; el Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, y la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las personas con Discapacidad.”<sup>246</sup>

En efecto, en el año 1997, la CIDH en su Informe Anual<sup>247</sup> estableció el marco sustantivo para evaluar el desempeño de los derechos humanos en los Estados Partes,

---

<sup>245</sup>Cfr. Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia del 29 de julio de 1988, párr. 166; Caso Godínez Cruz, Sentencia del 20 de enero de 1989, párr. 185; Caso del Tribunal Constitucional (Aguirre Roca y otros vs. Perú), Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 109.

<sup>246</sup> Corte IDH. Opinión Consultiva OC-19/05 de 28 de noviembre de 2005 solicitada por Venezuela sobre el Control de legalidad en el ejercicio de las atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41 y 44 a 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Escrito de observaciones de la CIDH, párr.13, b.

<sup>247</sup>CIDH. Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1997, OEA/Ser.L/V/II.98, Doc. 6, 17 febrero 1998. Capítulo IV, Programa Interamericano de Promoción de los Derechos Humanos.

dándole importancia a los resultados sustantivos, teniendo como “directrices los principios esenciales establecidos por la doctrina y práctica moderna de los derechos humanos, reconocidas por los instrumentos internacionales y del sistema interamericano; en particular la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.

Estos criterios de la Comisión Interamericana en el marco del Programa Interamericano de Promoción de los Derechos Humanos, precisan, *inter alia*, que la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, actúan como mecanismos coadyuvantes o complementarios de la acción nacional, y los Estados se han comprometido formalmente a respetarlos y apoyarlos en el cumplimiento de sus mandatos. También que la democracia representativa es el único sistema político que garantiza el respeto de los derechos humanos y el estado de derecho, capaz de salvaguardar la diversidad cultural, el pluralismo, el respeto por el derecho de las minorías, y la paz dentro y entre las naciones; y que una administración de justicia independiente, imparcial y efectiva es decisiva para la cabal realización de los derechos humanos, de la democracia y del desarrollo sostenible. Las instituciones de los Estados miembros y sus agentes, son los primeros y principales responsables del respeto, protección y defensa de los derechos humanos, y de impartir justicia frente a eventuales violaciones. La transparencia y publicidad de los actos públicos es requisito para un sistema democrático y respetuoso de los derechos humanos.<sup>248</sup>

---

<sup>248</sup>CIDH. Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1997, *cit.*: a. Que todas las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y dotadas como están de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente las unas con las otras. Toda persona tiene el deber ante la sociedad, de convivir con las demás de manera que todas y cada una puedan formar y desenvolver integralmente su personalidad. b. Que los derechos esenciales de la persona no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento la dignidad y valor de la persona humana. c. Que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como principal función la protección de los derechos esenciales de la persona y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad, sin distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión. La protección de los derechos humanos y del desarrollo de los miembros de los sectores más vulnerables y débiles de la población debe ser prioridad especial. La pobreza extrema y la exclusión social constituyen un atentado contra la dignidad humana. d. Que los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos son universales, indivisibles y están relacionados entre sí. En su goce y aplicación, tienen importancia las particularidades nacionales y regionales, así como la de los

De allí que la Asamblea General de la OEA haya reiterado que en el actual contexto de democracia representativa, la promoción regional debe impulsarse, para fomentar una cultura de tolerancia, paz y desarrollo; y que contribuya a ello, la ratificación y aceptación de los instrumentos y jurisdicciones interamericanas. Asimismo, que “la promoción y la protección de los derechos humanos son interactuantes e interreforzantes, que son complementarias las regionales con las que se realizan internamente, y que estas últimas son primordiales en cuanto a la promoción”.<sup>249</sup>

---

distintos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber, en ejercicio de su soberanía y sean cuales fueren sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales. e. Que la democracia representativa es el único sistema político que garantiza el respeto de los derechos humanos y el estado de derecho; y que salvaguarda la diversidad cultural, el pluralismo, el respeto por el derecho de las minorías, y la paz dentro y entre las naciones. f. Que el derecho al desarrollo es parte integrante de los derechos humanos fundamentales, y debe realizarse satisfaciendo equitativamente las necesidades de las generaciones actuales y futuras en materia de desarrollo y medioambiente. El desarrollo propicia el disfrute de todos los derechos humanos, pero la falta de desarrollo no puede invocarse como justificación para limitarlos. g. Que los pueblos y Estados de las Américas tienen la responsabilidad de terminar con el racismo, la intolerancia y xenofobia, y la discriminación por razones raciales, o de género. h. Que los pueblos indígenas y afroamericanos de las Américas constituyen segmentos organizados, distintivos e integrales de su población y tienen derecho a ser parte de la identidad nacional de los países, con un papel especial en el fortalecimiento de las instituciones del Estado y en la realización de la unidad nacional basada en principios democráticos y el pleno respeto a los derechos humanos de todos los habitantes. i. Que la violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana, una violación de los derechos humanos, y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre hombre y mujer. Todo niño debe gozar de protección especial, y debe dársele oportunidades y facilidades, por ley u otras medidas, para que pueda desarrollarse físicamente, mentalmente, moralmente, espiritualmente y socialmente de una manera saludable y normal y en condiciones de dignidad y libertad. j. Que la administración de justicia independiente, imparcial y efectiva es decisiva para la cabal realización de los derechos humanos, de la democracia y del desarrollo sostenible. Las instituciones de los Estados miembros y sus agentes, son los primeros y principales responsables del respeto, protección y defensa de los derechos humanos, y de impartir justicia frente a eventuales violaciones. La transparencia y publicidad de los actos públicos es requisito para un sistema democrático y respetuoso de los derechos humanos. k. Que los órganos internacionales de promoción de la observancia y defensa de los derechos humanos, y en particular la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, actúan como mecanismos coadyuvantes o complementarios de la acción nacional, y los Estados se han comprometido formalmente a respetarlos y apoyarlos en el cumplimiento de sus mandatos. l. La educación debe fortalecer el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales. La educación en todas sus modalidades debe incluir el tema de los derechos humanos y fomentar la comprensión, la tolerancia, la paz y las relaciones de amistad entre las personas, entre los distintos sectores, y entre las naciones; así como capacitar para la solución pacífica de conflictos, y para la comprensión y asunción de sus derechos y deberes por cada persona.

<sup>249</sup>Vid. Sesión especial de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente en marzo de 1997, con respecto al Punto 1 "Promoción Internacional de los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano", reiteradas por las Resoluciones de la Asamblea General 1997 "Evaluación del funcionamiento y el perfeccionamiento del sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos". AG/RES. 1488 (XXVII-0/97) y "Promoción internacional de los derechos humanos

Por ello, señala CANÇADO TRINDADE que el proceso de internacionalización de la protección, que viene expandiéndose y perfeccionándose en relación con los derechos humanos, pasa a dirigirse igualmente al ejercicio de la democracia. Este fenómeno no debe sorprender de modo alguno, dadas las vinculaciones entre la democracia y los derechos humanos, que incluso encuentran respaldo jurisprudencial. De allí que en rigor no haya cómo ‘separar’ el derecho internacional y el derecho interno cuando de lo que se trata es de la protección de los derechos humanos, directamente vinculada a la prevalencia de la democracia y del Estado de Derecho.<sup>250</sup>

De lo que resulta la obligación de los Estados Partes de garantizar la operatividad de los derechos. En tal sentido deben procurar un orden constitucional armonizado con el derecho interamericano, comenzando por suprimir las normas y prácticas de toda clase y naturaleza, que entrañen violación a los derechos y garantías de la CADH, debiendo implementar acciones de carácter positivo, tendentes a la consagración en el orden interno, de normas y prácticas conducentes a la observancia real y efectiva de las disposiciones de la CADH, lo que incluye desde luego compaginar la protección más

---

en el sistema interamericano". AG/RES. 1489 (XXVII-O/97) Actas y Documentos Volumen 1 OEA/Ser.P/XXVII-0.2. Se señala asimismo en este documento que la CIDH debe buscar “mayor impulso y adecuado tratamiento” a las tareas de promoción, sin disminuir las actividades de protección; que son medios eficaces para la promoción la educación, difusión, otorgamiento de becas, pasantías e intercambios de experiencias entre los Estados, utilizando todos los medios tecnológicos posibles. Que en cuanto a contenido, deben incluirse todos los derechos humanos, garantías y procedimientos nacionales e internacionales, como también los Informes de la CIDH y jurisprudencia de la Corte; que la prioridad como públicos son los sectores más vulnerables, así como las fuerzas del orden, y los líderes de opinión; que según los instrumentos interamericanos, corresponde a la CIDH la misión principal de promover la observancia y la defensa a nivel regional. Que ejercerá esta misión en coordinación con otros órganos competentes de la OEA, y otros órganos del sistema interamericano, órganos gubernamentales, y otros por ejemplo el Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

<sup>250</sup>Cançado Trindade, Antônio Augusto. “Democracia y Derechos Humanos: el Régimen emergente de la Promoción Internacional de la Democracia y del Estado de Derecho”, en *Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos*, Ano 1, vol. 1, n. 1, Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, Fortaleza, ISSN 1677-1419, 1999, p. 20.

favorable a la persona humana (*pro homine* o *pro personae*) con la existencia y preservación de una sociedad democrática.

El Sistema Interamericano funciona por medio de dos órganos, como son la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>251</sup> y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.<sup>252</sup> La Corte Interamericana es el órgano jurisdiccional del Sistema consagrado por la Convención Americana. Una vez que su competencia contenciosa ha sido aceptada, sus decisiones no pueden quedar supeditadas a la interpretación de las jurisdicciones nacionales de los Estados partes, conforme a lo que establezcan sus respectivos ordenamientos jurídicos, porque es un deber objetivo y una auténtica obligación de resultado de cada Estado adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de la Convención Americana, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades consagrados en la Convención.

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos cumple una misión fundamental en la promoción institucional de la democracia y proclive al efecto democratizador del Sistema Interamericano, como es la de poner en evidencia en sus Informes por países, en el Informe anual y en sus Informes temáticos, todas las falencias, deficiencias, restricciones y retrocesos de los Estados en relación con la más

---

<sup>251</sup>La Comisión está compuesta por siete miembros y tiene como principales atribuciones: servir como órgano consultivo de la OEA; formular recomendaciones a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos; solicitar de los gobiernos informes sobre las medidas adoptadas en ese ámbito; y actuar respecto de las peticiones en ejercicio de autoridad, a través de un procedimiento previo al posible conocimiento del asunto por parte de la Corte (arts. 44 a 51 CADH).

<sup>252</sup>Por su parte, la Corte IDH está compuesta por siete jueces. Sus decisiones se toman por mayoría de los jueces presentes y el presidente tiene voto de calidad en caso de empate. La Corte IDH tiene a su cargo dos tipos de competencia: la consultiva y la contenciosa. Su competencia se extiende al conocimiento de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de la CADH que le sea sometido, siempre que los Estados miembros en el caso hayan reconocido dicha competencia. Asimismo, la Corte IDH, a solicitud de un Estado miembro de la OEA, tiene competencia para emitir opiniones acerca de la compatibilidad de sus leyes con dichos instrumentos internacionales (art. 64 CADH).

efectiva protección de los derechos humanos y la consolidación del sistema democrático.

En la implementación de las decisiones de la Corte IDH y de la CIDH está la clave del éxito de todo el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, el Derecho que emana de los órganos de supervisión interamericanos debe supeditar el comportamiento de los Estados Partes, y convertirse en guía indispensable para el respeto irrestricto y la protección efectiva de los derechos humanos en la región. El cumplimiento de las obligaciones estatales dispuestas en la CADH y en todo el derecho convencional, así como del acervo jurisprudencial que emana de los órganos del SIDH depende en buena medida el cariz y la realidad democrática de los Estados Miembros de la OEA y partes de la CADH, de allí que el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos sea fundamental para la consolidación de la democracia en el hemisferio, para la democratización al interior de los Estados y para la democratización en el hemisferio,<sup>253</sup> porque el “sistema interamericano en su conjunto se debilita cuando un Estado Parte decide no cumplir con las recomendaciones incluidas en un informe de la Comisión o con la parte resolutoria de una sentencia de la Corte.”<sup>254</sup>

Los tratados concernientes a la protección de los derechos humanos están orientados a garantizar el goce de derechos y libertades del ser humano, más que a fijar las normas de relación entre los Estados.<sup>255</sup> Los tratados de derechos humanos no se contraen a definir el intercambio entre éstos, sino sirven al fin de proteger los derechos fundamentales de los seres humanos frente a su propio Estado y ante los otros Estados contratantes.<sup>256</sup> Se inspiran en valores comunes superiores, centrados en la protección

---

<sup>253</sup> Artículos 7 y 8 de la Carta Democrática Interamericana.

<sup>254</sup> Abregú, Martín y Espinoza, Olga. “La eficacia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la aplicación de sus decisiones por los Estados Parte”, *op.cit.*, 2007, p.191.

<sup>255</sup> Cfr. Corte IDH. “Otros Tratados” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 1, párr. 24.

<sup>256</sup> Corte IDH. “El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 74 y 75)”. Opinión Consultiva OC-2/82 de 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, párr. 27.

del ser humano, se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva, consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo y cuentan con mecanismos de supervisión específicos.<sup>257</sup>

Todas las actividades desarrolladas por la Comisión Interamericana como por la Corte IDH están presididas y acotadas por el objeto y fin del Sistema Interamericano, como es la promoción de la observancia y defensa de los derechos humanos. No obstante, existen ciertas reglas procedimentales, ciertas garantías procesales que deben observarse. Una de ellas apunta a la necesidad de pendencia o conocimiento previo ante la CIDH que es un órgano *cuasijurisdiccional*. Así, para que la Corte IDH pueda conocer del asunto, es necesario que sea agotado el procedimiento previo ante la Comisión (art. 61 CADH).<sup>258</sup>

Conforme al artículo 106 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, la CIDH es un órgano de la OEA; por otra parte, es también un órgano de la Convención

---

<sup>257</sup>Cfr. Corte IDH. Caso Baena Ricardo y Otros. Competencia. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 96.

<sup>258</sup> Para que una petición sea admitida por la Comisión es necesario, por regla general, el agotamiento de los recursos internos; que sea presentada dentro del plazo de seis meses, a partir de la fecha en que el presunto lesionado en sus derechos haya sido notificado de la decisión definitiva (art. 46.1 a) y b) CADH); que la materia de la petición no esté pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional; y que contenga los requisitos de forma esenciales a esos efectos. Conforme al art. 34.2 del Reglamento es posible que la Comisión considere necesario dictar medidas cautelares para evitar la consumación de actos que pudieran importar daños irreparables a la víctima. Si la Comisión reconoce la admisibilidad de la petición debe solicitar informaciones al Gobierno del Estado respectivo, quien deberá responder dentro de un plazo razonable fijado por la Comisión. En ningún caso el plazo puede exceder 180 días a partir de que el Estado haya recibido la primera comunicación. Si el Estado no responde a la solicitud de la Comisión es posible que se tengan por ciertos los hechos denunciados por el peticionario (art. 42 del Reglamento). La Comisión también puede declarar la inadmisibilidad o la improcedencia de la petición sobre la base de alguna información o prueba. La Comisión debe procurar llegar a una solución amistosa del asunto fundada en el respeto a los derechos humanos. Si se llega a una solución amistosa, la Comisión debe redactar un informe, que debe ser transmitido al peticionario y a los Estados miembros, y comunicado después para su publicación al Secretario General de la OEA. Si no se llega a una solución, la Comisión debe redactar un informe en el que exponga los hechos y sus conclusiones. El informe es transmitido a los Estados interesados, con las recomendaciones pertinentes.

Americana, cuyas atribuciones constan en el artículo 41 de ese instrumento.<sup>259</sup> En tanto órgano de la Convención, la Comisión se vincula con la Corte IDH, ya que ambas tienen, aunque con diferentes facultades, la función de examinar comunicaciones individuales y estatales, de acuerdo con los artículos 44, 45, 51, 61 y siguientes de la Convención.

El artículo 41 de la CADH encomienda a la CIDH otras atribuciones destinadas a la promoción y protección de los derechos humanos, como la formulación de recomendaciones a los Estados para que adopten medidas a favor de los derechos humanos, la preparación de estudios e informes convenientes para el desempeño de las funciones asignadas a la Comisión, la realización de visitas *in loco* y la atención a las consultas de la Organización.

El art. 1 de la CADH garantiza los derechos reconocidos en dicho instrumento a toda persona que esté sujeta a la jurisdicción de un determinado Estado Parte, por lo que cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la OEA, puede presentar ante la Comisión peticiones que contengan quejas de violación a la CADH por un Estado miembro, una vez agotados los recursos internos, teniendo el plazo de seis meses a partir de la notificación de la decisión definitiva correspondiente.

Cabe destacar que a pesar del progresivo reconocimiento de la persona humana como sujeto derecho internacional, atribuyéndole la capacidad de acceso directo a la jurisdicción internacional (*ius standi*) o para comparecer como parte en juicio (*ius standi in iudicio*), en el Sistema interamericano sólo los Estados miembros y la Comisión pueden someter un caso a la decisión de la Corte IDH

---

<sup>259</sup> Cfr. Corte IDH. Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-13/93 de 16 de julio de 1993, Serie A No. 13, párr. 23.



Igualmente, todo Estado miembro puede someter ante la Comisión comunicaciones en que alegue que otro Estado parte ha incurrido en violaciones a tales derechos, previo reconocimiento de dicha competencia. Así también, el Reglamento de la CIDH, dispone que la misma podrá tomar en cuenta cualquier información en la que se encuentren los elementos necesarios para la tramitación de algún caso con ese objeto.

En la atención de las peticiones individuales, la CIDH debe respetar los lineamientos establecidos en la Carta de la OEA (artículo 106), la Convención Americana (artículos 41.f, 44 a 51), el Estatuto (artículos 23 y 24) y el Reglamento del propio órgano, que determinan el marco para la legalidad de sus procedimientos.

El trámite de las peticiones individuales se encuentra regulado por garantías que aseguran a las partes el ejercicio del derecho de defensa en el procedimiento, como: a) las relacionadas con las condiciones de admisibilidad de las peticiones (artículos 44 a 46 de la Convención), y b) las relativas a los principios de contradicción (artículo 48 de la Convención)<sup>260</sup> y equidad procesal. Para el trámite de las comunicaciones individuales se requiere que exista denuncia sobre la probable violación de la Convención Americana por parte de un Estado. A partir de esta circunstancia, la Comisión debe pronunciarse sobre la existencia de la violación.

La resolución final del litigio, por medio de una sentencia, corresponde a la Corte IDH, ante la cual el Estado alegará lo que estime pertinente para la defensa de sus derechos y la cabal observancia de la legalidad en la tramitación y solución de la controversia, ajustándose para ello a las estipulaciones contenidas en la CADH y en otros ordenamientos que integran el *corpus iuris* del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, particularmente el Estatuto y el Reglamento de la Corte IDH.

---

<sup>260</sup>Vid. también artículos 30, 37, 38, 42 y 43 del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aprobado en su 109° Período Extraordinario de Sesiones, celebrado del 4 al 8 de diciembre de 2000, modificado en su 116° Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 7 al 25 de octubre de 2002, en su 118° Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 6 al 24 de octubre de 2003, y en su 137° período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009.

Por este medio, el Tribunal ejerce las funciones jurisdiccionales que explícitamente le confieren esos instrumentos.

El artículo 63.1 de la CADH dispone que cuando se decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en la CADH, la Corte IDH dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá, asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. De allí que sea un principio de Derecho Internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporte el deber de repararlo adecuadamente. Dicha obligación de reparar se regula en todos los aspectos por el Derecho Internacional.<sup>261</sup>

Así, los Estados Parte asumen los deberes de (i) investigar las violaciones a la CADH ocurridas en su jurisdicción, (ii) identificar y sancionar a los responsables en el ámbito interno, y (iii) reparar integralmente a las víctimas (*restitutio in integrum*), esto es, no sólo indemnizarlas, sino restituirles en el goce de los derechos y esferas jurídicas lesionadas, con el restablecimiento de la situación más parecida al *status* previo a la violación; asumiendo, igualmente, la garantía de no repetición, que supone el compromiso *pro futuro* de evitar actos antijurídicos en menoscabo de los derechos

---

<sup>261</sup> Cfr. Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez. Reparaciones y Costas (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párr. 25; Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166, párr. 131; Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de julio de 2007. Serie C No. 167, párr. 156; *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 44; *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros)*. Sentencia de 24 de noviembre de 2006, párr. 142; y *Caso La Cantuta*. Sentencia de 29 denoviembre de 2006. Serie C No. 162, párr.200. La Corte Permanente de Justicia Internacional ha dicho que ‘*la reparación debe, hasta donde sea posible, borrar todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer la situación que con toda probabilidad hubiera existido de no haberse cometido el acto*’ Reclamación de indemnización por la fábrica de Chorzow, C.P.J.I., Serie A, N° 17, 1927, pág. 47. La Corte Permanente de Justicia Internacional afirmó por primera vez claramente también el principio de la reparación. La obligación de reparación ‘en forma adecuada’ ha sido elevada a principio general del Derecho en el ámbito internacional según el cual ‘*donde hay un derecho hay un remedio*’, criterio que fue reiterado en el Caso Avena y otros (México v. EUA, 31 de marzo de 2004).

humanos, como expresión concreta y garantía general de recepción -y dinámica aplicación- de los valores superiores compartidos por la comunidad internacional, dispuestos a la conservación y defensa eficaz de los derechos humanos y del orden público internacional.

Como pone de relieve GONZÁLEZ MORALES, los procesos de democratización experimentados en muchos Estados de la OEA han traído consigo un tipo de relación distinta de estos con la Comisión y la Corte Interamericana, y así lo confirma la historia de los últimos 20 años del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, transcurridos en el contexto de procesos de democratización en la mayoría de los Estados de la OEA. Si bien la tendencia general es positiva, las limitaciones que se mantienen impiden avanzar cualitativamente en el fortalecimiento de los órganos de derechos humanos del SIDH, y desde luego en la consolidación de la democracia. Como insiste GONZÁLEZ MORALES no se trata ni de lejos de una relación carente de tensiones, las que han sido de mayor o menor envergadura, porque entre Democracia y Estado de Derecho se han producido conflictos recurrentes a lo largo de las dos últimas décadas. Así, a título ilustrativo, resalta "...la reacción de México frente a los cuestionamientos del Sistema Interamericano acerca de su sistema electoral a principios de los noventa; la de Chile respecto de una serie de temas en materia de libertad de expresión en la misma década; la de varios países del CARICOM en relación con la aplicación de la pena de muerte; etc. Mención aparte merecen la actitud confrontacional de los gobiernos del Perú en los noventa y de Venezuela en la primera década del siglo XXI en relación con los serios cuestionamientos levantados por la CIDH respecto de la situación del Estado de Derecho en esos países en los períodos mencionados, así como en relación con las sentencias de la Corte (que llevó a Perú a declarar que retiraba su reconocimiento a la jurisdicción contenciosa del tribunal – el cual este declaró improcedente- y al reiterado incumplimiento de Venezuela de dichas resoluciones)".<sup>262</sup>

---

<sup>262</sup> Vid. González Morales, Felipe. "Las transformaciones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos durante los procesos de democratización de los Estados Partes". Director: Fernando Mariño

Como hemos visto, la protección de los derechos humanos es consustancial a la protección del paradigma democrático y este último es ordenador del Sistema interamericano desde su fundación. Así, la idea de que la solidaridad americana y la buena vecindad que no puede alcanzarse sino dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respecto de los derechos esenciales del hombre,<sup>263</sup> se consolida en 1969, cuando la democracia se patentiza como obligación jurídica plena en el hemisferio, quedando sujeta en su realización a la protección inmediata e institucional de los órganos de la Convención Americana de Derechos Humanos. De modo que, lo que fue un desiderátum en 1948, asume carácter prescriptivo para los Estados: la democracia se integra en la tríada indisoluble y consustancial entre los Derechos humanos, la democracia y el Estado de Derecho, para hacer parte del orden público internacional materializado por la Carta de las Naciones Unidas de 1945.<sup>264</sup>

Por medio del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, la OEA pretende asegurar el fortalecimiento de la democracia en el hemisferio, controlando y racionalizando el ejercicio del poder político, en el entendido que el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales son elementos esenciales de la democracia. Pero son los Estados miembros de la OEA y de la CADH los que deben contribuir a la visibilización de los problemas atinentes a la consolidación de la democracia, aceptando y ejecutando las propuestas y recomendaciones viables asentadas en la doctrina y la jurisprudencia regional interamericana.

---

Menéndez. Tesis Doctoral. Doctorado en Estudios Avanzados en Derechos Humanos Universidad Carlos III de Madrid, 2012, p.p.467-478

<sup>263</sup>Díaz Barrado, Castor M. y Cano Linares, M<sup>a</sup> de los Ángeles. “América y el principio de la democracia: La Carta Democrática Interamericana”, *Revista de Estudios Jurídicos n° 10/2010* (Segunda Época), ISSN 1576-124X. Universidad de Jaén, España, Versión electrónica: rej.ujaen.es, p.p. 1-20

<sup>264</sup>Aguiar, Asdrubal. *La democracia en el Derecho internacional de las Américas*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2004, p. 279 En: Biblioteca Jurídica Virtual: <http://www.bibliojuridica.org/libros/4/1643/13.pdf>

En este punto del análisis es necesario precisar las funciones democratizadoras y contraloras del poder de la OEA y del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, al que optó, sometiéndose libre y soberanamente el Estado venezolano, lo que demuestra una aceptación de las consecuencias jurídicas que derivarían incluso de la competencia contenciosa de la Corte IDH.

En tal sentido, es necesario precisar, así sea someramente, la importancia del desarrollo que ha tenido la democracia en las Américas tanto en el momento constitutivo o fundacional, como en el tiempo de promoción y en las funciones de protección, con el objeto de extraer las posibles consecuencias de suprimir la vigencia y eficacia de la democracia y de los derechos humanos, cuya vívida y consustancial relación en la región es *conditio sine qua non* del ejercicio legítimo del poder y del desarrollo humano integral.

### **La democracia y los derechos humanos en el momento constitutivo de la OEA**

La Organización de los Estados Americanos (OEA)<sup>265</sup> fue creada con el fin de lograr un orden de paz y justicia, fomentar su solidaridad y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia (Artículo 1 de la Carta), por los Estados del continente

---

<sup>265</sup> La OEA es una organización regional del tipo al que hace mención el Artículo 52 de la Carta de las Naciones Unidas y, de conformidad con el Artículo 53 de su Carta ejerce sus funciones a través de los siguientes órganos: la Asamblea General, la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, el Consejo Permanente, el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral, el Comité Jurídico Interamericano, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Secretaría General, las Conferencias Especializadas Interamericanas y los Organismos Especializados Interamericanos. Con el objeto de hacer efectivos los ideales en que se funda y cumplir sus obligaciones regionales de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas, la OEA ha establecido los siguientes propósitos esenciales: a) afianzar la paz y seguridad del Continente; b) promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención; c) prevenir las posibles causas de dificultades y asegurar la solución pacífica de las controversias que surjan entre los Estados Miembros; d) organizar la acción solidaria de éstos en caso de agresión; e) procurar la solución de los problemas políticos, jurídicos y económicos que se susciten entre ellos; f) promover por medio de la acción cooperativa, su desarrollo económico, social y cultural; g) erradicar la pobreza crítica, que constituye un obstáculo al pleno desarrollo democrático; y h) alcanzar una efectiva limitación de armamentos convencionales que permita dedicar el mayor número de recursos al desarrollo económico y social de los Estados Miembros (Artículo 2 de la Carta).

americano<sup>266</sup> en la Novena Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá entre el 30 de marzo y 2 de mayo de 1948, donde se adoptaron tanto la Carta fundacional o “Pacto de Bogotá” como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que analizaremos a continuación.

Su Carta fundacional entró en vigor en diciembre de 1951 y ha sido modificada por los siguientes Protocolos: “Protocolo de Buenos Aires”, suscrito el 27 de febrero de 1967, en la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria; “Protocolo de Cartagena de Indias”, aprobado el 5 de diciembre de 1985, en el decimocuarto período extraordinario de sesiones de la Asamblea General; “Protocolo de Washington”, aprobado el 14 de diciembre de 1992, en el decimosexto período extraordinario de sesiones de la Asamblea General; y “Protocolo de Managua”, adoptado el 10 de junio de 1993, en el decimonoveno período extraordinario de sesiones de la Asamblea General. La Carta reformada entró en vigor el 25 de septiembre de 1997.

Sin embargo, la OEA tiene su antecedente más remoto en la Primera Conferencia Internacional de Estados Americanos celebrada en Washington D.C, de octubre de 1889 a abril de 1890 que luego se transformó en la Unión Panamericana, como empezó a llamarse en 1910 la Oficina Internacional de las Repúblicas Americanas. La misma Conferencia de Bogotá adoptó, siete meses antes de que se aprobara la Declaración Universal de los Derechos Humanos (París, diciembre de 1948), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Pero ya en la Conferencia para la Consolidación de la Paz (Buenos Aires, 1936) se pone de relieve la defensa de la democracia (Declaración XVIII), idea que se repite en 1938 (Lima, Recomendación LXXII) y La Habana (1940). La Unión Panamericana,

---

<sup>266</sup>Los Estados Miembros de la OEA son Antigua y Barbuda, Argentina, Bahamas, Barbados, Belice, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Dominica, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos, Grenada, Guatemala, Guyana, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Santa Lucía, San Kitts y Nevis, San Vicente y las Granadinas, Suriname, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.

antecedente más próximo de la OEA, es la única organización que en los años treinta expresa su compromiso con la democracia, lo que la convierte en la más antigua y la primera en incluir tal referencia, a pesar de que la doctrina señale que esa inclusión obedeció más a una precaución frente al avance de los totalitarismos en Europa, que por una auténtica voluntad de erigir el principio democrático en eje central de acción de la organización.<sup>267</sup> No obstante, creemos que el resultado es el mismo, independientemente de su origen más o menos genuino, es evidente que desde el mismo momento fundacional la Organización de Estados Americanos y sus predecesores apuntaban a la democracia y a la democratización.

De allí que en la Conferencia Interamericana sobre problemas de Guerra y de Paz, conocida como Conferencia de Chapultepec, celebrada en México entre los meses de febrero a marzo de 1945, se hace por primera vez en el ámbito regional el vínculo entre democracia, derechos humanos y paz.<sup>268</sup> Además, la OEA fue la primera organización internacional que incluyó el concepto de democracia representativa en su documento constitutivo. No se menciona la Democracia en la Carta de Naciones Unidas, firmada el 25 de junio de 1945, ni en el Acuerdo de la Liga de las Naciones, firmado el 28 de junio de 1919.<sup>269</sup>

### **La democracia y los derechos humanos en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

En la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>270</sup>, se consideró en su adopción “[q]ue la protección internacional de los derechos del hombre debe ser guía principalísima del derecho americano en evolución; y [q]ue la consagración

---

<sup>267</sup>Úbeda de Torres, Amaya. *Democracia y derechos humanos en Europa y América. Estudio comparado de los sistemas europeo e interamericano de protección de los derechos humanos*, Editorial Reus, Colección jurídica general, Monografías, Madrid, 2007, nota al pie 128, p. 84.

<sup>268</sup>Úbeda de Torres, Amaya. *Democracia y derechos humanos en Europa y América. op.cit.*, 2007, p.p. 85 y 87.

<sup>269</sup> Informe Anual del Comité Jurídico Interamericano a la Asamblea General” (OEA/Ser.Q/IX.40 CJI/doc.338/09), Consejo Permanente OEA/Ser.G, CP/doc.4469/10 24 febrero 2010, p.p. 53-54.

<sup>270</sup> Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá, Colombia, en el año 1948

americana de los derechos esenciales del hombre unida a las garantías ofrecidas por el régimen interno de los Estados, establece el sistema inicial de protección que los Estados americanos consideran adecuado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas, no sin reconocer que deberán fortalecerlo cada vez más en el campo internacional, a medida que esas circunstancias vayan siendo más propicias.”

En el Preámbulo se resalta que “[e]l cumplimiento del deber de cada [persona] es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad”.

Asimismo, el artículo XXVIII de la Declaración Americana establece que: “Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático”.

Se deduce la histórica y primigenia necesidad de promover y fortalecer la democracia por medio del Derecho internacional de los derechos humanos, y más concretamente de un “derecho americano en evolución”, que luego será ratificada en diversos instrumentos orgánicos y sustanciales.

### **La democracia y los derechos humanos en la Carta de la Organización de los Estados Americanos**

En la Carta de la Organización de los Estados Americanos,<sup>271</sup> la democracia se va reafirmando a lo largo de las sucesivas reformas. Se asume que la democracia representativa es condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región y se establece dentro de sus propósitos esenciales *-inter alia-*: “[p]romover y

---

<sup>271</sup> Suscrita en Bogotá en 1948 y reformada por el Protocolo de Buenos Aires en 1967, por el Protocolo de Cartagena de Indias en 1985, por el Protocolo de Washington en 1992 y por el Protocolo de Managua en 1993.



consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención” (artículo 2, b)<sup>272</sup>, y “[e]radicar la pobreza crítica, que constituye un obstáculo al pleno desarrollo democrático de los pueblos del hemisferio” (artículo 2, g).<sup>273</sup>

En el texto original de la Carta se hace referencia a la democracia y a los derechos humanos. Así, en el quinto párrafo actual del Preámbulo afirmaban los Estados Parte y lo siguen haciendo que “[...] el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este Continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre.”

También en el texto original de la Carta de la OEA, se encuentra una reafirmación hecha por los Estados americanos, del principio según el cual “la solidaridad de los Estados americanos y los elevados objetivos que se buscan con ella requieren la organización política de esos estados sobre la base del ejercicio eficaz de la democracia representativa; (...)” Un lenguaje que aún está presente en la Carta vigente, en el artículo 3(d) actual: “La solidaridad de los Estados americanos y los altos fines que con ella se persiguen, requieren la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa”. En el mismo artículo 3(literal l) se indica que “Los Estados americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”. Por ello hay quien precisa, con mucha razón, que Carta de la Organización de los Estados Americanos reafirma en 1948 el vínculo entre democracia, derechos humanos y paz, que ya estaba presente en la Conferencia de Chapultepec de 1945.<sup>274</sup>

---

<sup>272</sup> Agradado en el Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de los Estados Americanos, “Protocolo de Cartagena de Indias”, aprobado el 5 de diciembre de 1985, en el decimocuarto período extraordinario de sesiones de la Asamblea General.

<sup>273</sup> Agradado en el Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de los Estados Americanos, “Protocolo de Washington”, aprobado el 14 de diciembre de 1992, en el decimosexto período extraordinario de sesiones de la Asamblea General.

<sup>274</sup> Úbeda de Torres, Amaya. *Democracia y derechos humanos en Europa y América. op.cit.*, 2007, p.87.

No obstante, hay que hacer una salvedad en relación a las sucesivas reformas de la Carta de la OEA, y se trata de los literales b del artículo 2 y e del artículo 3 incorporados en el “Protocolo de Cartagena de Indias”, aprobado por la Asamblea General el 5 de diciembre de 1985, en el decimocuarto período extraordinario de sesiones. Estos dos literales deben leerse en el contexto de la inclusión en el Artículo 1 del nuevo párrafo segundo, según el cual: “La Organización de los Estados Americanos no tiene más facultades que aquellas que expresamente le confiere la presente Carta, ninguna de cuyas disposiciones la autoriza a intervenir en asuntos de la jurisdicción interna de los Estados miembros”.

En el Protocolo de 1985 se señala que la OEA debe: “[p]romover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención” (2.b) y que “[t]odo Estado tiene derecho a elegir, sin injerencias externas, su sistema político, económico y social, y a organizarse en la forma que más le convenga, y tiene el deber de no intervenir en los asuntos de otro Estado. Con sujeción a lo arriba dispuesto, los Estados americanos cooperarán ampliamente entre sí y con independencia de la naturaleza de sus sistemas políticos, económicos y sociales”. (3.e)

Se precisa que estas inclusiones normativas en el Protocolo de Cartagena de Indias de 1985 están más bien dirigidas a limitar la democracia que a promoverla,<sup>275</sup> porque parece evidente que los Estados Parte en esa oportunidad pretendían evitar que la defensa de principio democrático representara una limitación a la soberanía estatal, lo que desde luego supone una contradicción insalvable frente a la reafirmación desde la Conferencia de Chapultepec de la relación entre democracia, derechos humanos y paz, además una contradicción de la democracia representativa como condición de estabilidad y paz e inconciliable con la democracia sustancial contenida en todos los instrumentos normativos de la OEA, porque si se deja a los estados la libertad de

---

<sup>275</sup>*Ibidem*, p.p. 89 y 90.

escoger su régimen político y no se supedita el ingreso y participación a unas condiciones sustanciales se estaría frustrando el propósito esencial del panamericanismo de la propia Carta, esto es, el “sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad [...] el de consolidar en este Continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”.

En descargo, se puede decir que en el Protocolo de 1985 se modifican los principios para cumplir los propósitos de la OEA, intentando una pretendida neutralidad en relación con la democracia, más propia de las Naciones Unidas, que así intenta la incorporación de todos los países y darle cabida a un mayor número de Estados independientemente del tipo y la calidad del sistema político de gobierno.

Sin embargo, el modelo de relativización de la democracia sustancial y de inclusión y permanencia de cualquier Estado en el seno de la OEA, independientemente del sistema político de gobierno, es desmentido en el ‘Protocolo de Washington’, aprobado el 14 de diciembre de 1992, donde se incluye el artículo 9, según el cual “[u]n miembro de la Organización cuyo gobierno democráticamente constituido sea derrocado por la fuerza podrá ser suspendido del ejercicio del derecho de participación en las sesiones de la Asamblea General, de la Reunión de Consulta, de los Consejos de la Organización y de las Conferencias Especializadas, así como de las comisiones, grupos de trabajo y demás cuerpos que se hayan creado”.

Por otra parte, se suele considerar “...que la Carta Democrática Interamericana de 2001 encuentra sus verdaderas raíces en la Carta de la OEA original, de 1948. Pero más inmediatamente, surgió al término – indudablemente provisional - de un camino evolutivo que comenzó a tomar forma con el *Compromiso de Santiago con la Democracia y la Renovación del Sistema Interamericano*, de 1991, y la Resolución 1080 sobre *Democracia Representativa*, y el subsiguiente *Protocolo de Washington* de 1992, que modificó la Carta de la OEA [que] era el resultado directo del deseo expreso

de las más altas autoridades de los Estados miembros de la OEA reunidos en la 3ª Cumbre de las Américas en abril de 2001 de dotar a la región de un instrumento formal, una “Carta”, que “*reforzaría los instrumentos de la OEA para la defensa activa de la democracia representativa*”.<sup>276</sup>

### **La democracia y los derechos humanos en la Quinta Reunión de Consultas de Ministros de Relaciones Exteriores (1959)**

La Quinta Reunión de Consultas de Ministros de Relaciones Exteriores (1959)<sup>277</sup>, es imprescindible para comprender el tema de la necesidad de la democratización en el hemisferio. En esa ocasión se señalaba que la Democracia en la región atravesaba por muchas dificultades, como la guerra fría y la multiplicidad de dictaduras, que no obstante no fueron óbice para que los Estados miembros de la OEA se ocuparan del tema de la Democracia. Uno de los dos ítems en su agenda fue “*II. El ejercicio efectivo de la democracia representativa y respeto a los derechos humanos, incluyendo: (a) Estudio doctrinario, teniendo en cuenta el mantenimiento estricto del principio de no intervención, de la posible relación jurídica entre el respeto efectivo de los derechos humanos y el ejercicio de la democracia representativa y la facultad de poner en marcha los mecanismos previstos por el derecho internacional positivo americano; (b) Procedimiento que permita apreciar el cumplimiento de dos principios fundamentales del derecho internacional americano: ejercicio efectivo de la democracia representativa y el respeto de los derechos humanos; y medidas que deben tomarse en los casos de incumplimiento de esos principios*”.

La Declaración de Santiago de Chile contenía un lenguaje que perduraría y resurgiría años más tarde. Por ejemplo, se refirió “*al anhelo general de los pueblos americanos de vivir en al amparo de instituciones democráticas*”, y a su “*fe en el ejercicio efectivo de*

---

<sup>276</sup>“Informe Anual del Comité Jurídico Interamericano a la Asamblea General” (OEA/Ser.Q/IX.40 CJI/doc.338/09), Consejo Permanente OEA/Ser.G, CP/doc.4469/10 24 febrero 2010, p. 52.

<sup>277</sup>Celebrada en Santiago, Chile, 12-18 de agosto de 1959.

*la democracia representativa como el mejor medio de promover su progreso político y social”, y se afirmó que “la existencia de regímenes antidemocráticos constituye una violación de los principios en que se funda la Organización de Estados Americanos”.*

Además procedió a enunciar algunos de los atributos de la Democracia, para permitir a la *“opinión pública, nacional e internacional, determinar el grado de identificación de los regímenes políticos y de los gobiernos”* con la democracia representativa. Entre éstos mencionó: *“(1) el principio del imperio de la ley debe ser asegurado mediante la independencia de los Poderes y la fiscalización de la legalidad de los actos del gobierno por órganos jurisdiccionales del Estado; (2) Los gobiernos de las Repúblicas Americanas deben surgir de elecciones libres; (3) La perpetuación en el poder, o el ejercicio de éste sin plazo determinado y con manifiesto propósito de perpetuación, son incompatibles con el ejercicio de la democracia representativa; (4) Los gobiernos de los Estados Americanos deben mantener un régimen de libertad individual y de justicia social fundado en el respeto de los derechos fundamentales de la persona humana; (5) Los derechos humanos incorporados en la legislación de los Estados Americanos deben ser protegidos por medios judiciales eficaces; (6) El uso sistemático de la proscripción política es contrario al orden democrático americano; (7) La libertad de prensa, radio y televisión, y en general la libertad de información y expresión son condiciones esenciales para la existencia de un régimen democrático; (...)”.*

Cuando se hace referencia a algunos de los atributos de la democracia, no sólo se pretende enfatizar que existe un vínculo entre el ejercicio efectivo de la democracia, el Estado de Derecho y los derechos humanos, sino que se está optando, como en efecto lo hace la OEA, no por la democracia formal, sino por la democracia sustancial, que no se agota en los procesos electorales, sino que se expresa también en el ejercicio legítimo del poder con apego a los elementos, componentes y atributos de la democracia sustantiva, además de la elecciones libres y periódicas, la libertad de expresión e información, la existencia de sistemas judiciales efectivos y la necesidad de desarrollo económico y social.

Resulta interesante que la misma Quinta Reunión de Consulta haya aprobado una resolución sobre el Ejercicio Efectivo de la Democracia Representativa que encomendó “al Consejo de la Organización de Estados Americanos la preparación, con la cooperación de los órganos técnicos de la Organización y oídos los Gobiernos de los Estados Americanos, de un proyecto de Convención sobre el ejercicio efectivo de la democracia representativa, y que establezca el procedimiento y las medidas aplicables a ese respecto”. Esto tiene una llamativa semejanza con la instrucción dada más de 41 años después por los jefes de Estado y de Gobierno de la región reunidos en la Tercera Cumbre de las Américas de 2001 cuando pidieron que sus Ministros de Relaciones Exteriores “preparen, en el marco de la siguiente Asamblea General de la OEA, una Carta Democrática Interamericana para reforzar los instrumentos de la OEA para la defensa activa de la democracia representativa”.<sup>278</sup>

### **La democracia en la promoción de los derechos humanos**

Como se ha visto hasta ahora, en el momento constitutivo de la OEA, los Estados Partes elaboraron un marco jurídico y político que no se conforma con la democracia formal, sino que va más allá de los procesos electorales, de las elecciones libres y periódicas y de la alternabilidad o alternancia en el poder. El apego a los elementos, componentes y atributos de la democracia sustantiva, como serían la libertad de expresión e información, la existencia de sistemas judiciales efectivos, la necesidad de desarrollo económico y social y la erradicación de la pobreza<sup>279</sup>, exigen una serie de rasgos

---

<sup>278</sup> Informe Anual del Comité Jurídico Interamericano a la Asamblea General” (OEA/Ser.Q/IX.40 CJI/doc.338/09), Consejo Permanente OEA/Ser.G, CP/doc.4469/10 24 febrero 2010, p.p. 53-54.

<sup>279</sup> La *erradicación de pobreza* como elemento de la democracia sustantiva se incluyó en el Protocolo de Washington (1992). En los artículos 2. g.: “*Erradicar la pobreza crítica, que constituye un obstáculo al pleno desarrollo democrático de los pueblos del hemisferio*”, y 3.f. “*La eliminación de la pobreza crítica es parte esencial de la promoción y consolidación de la democracia representativa y constituye responsabilidad común y compartida de los Estados americanos*”. También el artículo 34: “*Los Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral*” y el artículo 111: “*En concordancia con la acción y la política decididas por la Asamblea General y con las*

sustantivos para identificar el ejercicio legítimo del poder, que se colocan como *conditio sine qua non* de la democracia.

Los Estados Partes están conscientes de que la promoción y protección de la democracia en América Latina exige algo más que elecciones. La democracia como exigencia sustantiva debe responder a las fuertes desigualdades, a la pobreza crítica de amplios sectores de la población y a las brechas estructurales que han fracturado profundamente las sociedades de casi todos los países de la región, a sistemas políticos altamente polarizados y volátiles e institucionales frágiles y comprometidas por proyectos personalistas y estatistas en el control, pero desreguladores y restrictivos en las antiguas prestaciones, auténticas conquistas del Estado Social,<sup>280</sup> lo que aunado a un precario acceso a la justicia y a ciudadanías de baja intensidad, paralizadas y controladas deliberadamente por el hambre y las necesidades primarias, y en muchos países por un estado de violencia e inseguridad jurídica y personal crónicos; lleva a pensar en la democracia como un instrumento y como un fin que no sólo debe procurar elecciones libres y periódicas y la alternabilidad o alternancia en el poder, que ya es decir mucho en algunos países de la región.

De allí que la promoción de la democracia en la OEA debe acordar y apuntalar una multiplicidad de actuaciones y funciones que, desde luego, tienen como punto de partida la promoción de los derechos humanos en la región, pero que no se agotan en esta labor, siendo vital igualmente en la reafirmación del valor del principio democrático, fortalecer el Estado de Derecho, institucionalizar el pluralismo de las organizaciones de la sociedad civil y de partidos políticos, garantizar la separación e independencia de los

---

*resoluciones pertinentes de los Consejos, la Secretaría General promoverá las relaciones económicas, sociales, jurídicas, educativas, científicas y culturales entre todos los Estados miembros de la Organización, con especial énfasis en la cooperación para la eliminación de la pobreza crítica”.*

<sup>280</sup> De allí que se advierta la “crisis del Estado social”, asociada al retraimiento del Estado y de su intervención en los procesos sociales y económicos, que es como “vaciar a la democracia de ese contenido socioeconómico. Es a lo que responde el *desideratum* expresado en la fórmula ‘la economía fuera de la política’. Vid. García Ramírez, Sergio. “Raíz y horizonte de los derechos “sociales” en la Constitución mexicana”, en *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, Volumen I, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, C.R., 1998, p. 100.

poderes públicos, en especial la imparcialidad e independencia del poder judicial, así como la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad y la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública, el desarrollo socioeconómico, la creación de empleo, la reducción de la pobreza y la eliminación de la pobreza extrema.

Incluso, en el ámbito de la OEA se insiste en que “*la democracia es indispensable para el ejercicio efectivo de las libertades fundamentales y los derechos humanos.*” Asimismo, “*los Estados Miembros reafirman su intención de fortalecer el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos para la consolidación de la democracia en el hemisferio.*”<sup>281</sup>

La reafirmación de la democracia en el hemisferio pasa, en consecuencia, por la aceptación y el fortalecimiento del *Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos* que ha sido vital para la formación, consolidación y defensa del paradigma democrático en el continente americano, demostrando además que el Derecho internacional de los derechos humanos y las organizaciones internacionales o regionales que lo desarrollan, no pueden ser indiferentes a las características políticas de los gobiernos, a sus sistemas políticos concretos, desde el momento en que, en el caso del Hemisferio americano, la democracia representativa viene acompañada de una serie de cualidades, de adjetivos fundamentales, elementos esenciales y componentes centrales, que la convierten en un democracia sustancial.

### **La democracia y los derechos humanos en la Carta Democrática Interamericana**

Sin dudas, el instrumento de promoción de la democracia por antonomasia, a pesar de su relativa eficacia en el ámbito de la protección,<sup>282</sup> es la Carta Democrática

---

<sup>281</sup> Artículos 7 y 8 de la Carta Democrática Interamericana.

<sup>282</sup> En el Caso de Honduras (2009) se puso a prueba la eficacia de la Carta Democrática Interamericana, demostrándose que su aplicación ha sido insuficiente para restaurar, en su momento, la legalidad democrática en el Estado centroamericano. La Asamblea General de la OEA después de “condenar enérgicamente el golpe de Estado en contra del Gobierno constitucional de Honduras y la detención arbitraria y expulsión del país del Presidente Constitucional José Manuel Zelaya Rosales que produjo la alteración inconstitucional del orden democrático”, y “reafirmar la importancia del respeto irrestricto de



Interamericana suscrita en Lima, Perú en el Vigésimo Octavo Período Extraordinario de Sesiones, el 11 de septiembre de 2001. La doctrina señala que la Carta Democrática “se configura, en la actualidad, como el texto básico más sobresaliente en el ámbito americano en defensa y para el fomento de la institucionalidad democrática.”<sup>283</sup>

En la Carta Democrática Interamericana se recuerda que “la Carta de la Organización de los Estados Americanos reconoce que la democracia representativa es indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región y que uno de los propósitos de la OEA es promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto del principio de no intervención” y reconoce “los aportes de la OEA y de otros mecanismos regionales y subregionales en la promoción y consolidación de la democracia en las Américas.”

La Asamblea General de la OEA se sirve de la Carta Democrática Interamericana para puntualizar que “la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos contienen los valores y principios de libertad, igualdad y justicia social que son intrínsecos a la democracia; “que la promoción y protección de los derechos humanos es condición fundamental para la

---

la democracia y libertades fundamentales, y el principio de no intervención en los asuntos internos de otros Estados”, mediante la resolución AG/RES. 1 (XXXVII-E/09) de 1 de julio, procedió en su Resolución AG/RES. 2 (XXXVII-E/09) de 16 de julio a “Suspender al Estado de Honduras del ejercicio de su derecho de participación en la Organización de los Estados Americanos de conformidad con el artículo 21 de la Carta Democrática Interamericana”, con efecto inmediato, reafirmando “...que la República de Honduras deberá continuar observando el cumplimiento de sus obligaciones como miembro de la Organización, en particular en materia de derechos humanos...” El caso de Honduras revela las dificultades que ha tenido la organización en la aplicación de la Carta Democrática. En la normalización del proceso democrático en Honduras fue más eficaz la diplomacia y la medición de fuerzas internas que la intervención de la Asamblea General. La OEA resolvió levantar la suspensión del derecho de participación de Honduras como miembro de la organización. producto del acuerdo que alcanzaron el Presidente de la República de Honduras Porfirio Lobo y el ex Presidente de la República de Honduras Manuel Zelaya, garantizándosele a este último y a las demás personas afectadas por la crisis su regreso al país con reconocimiento pleno de sus derechos según la Constitución y las leyes. A este respecto Vid: Olmedo González, Hernán. “Diez años de la Carta Democrática Interamericana: un régimen internacional para la defensa de la democracia”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, N° 22, 2011, p.p. 1-26.

<sup>283</sup>Díaz Barrado, Castor M. y Cano Linares, M<sup>a</sup> de los Ángeles. “América y el principio de la democracia: La Carta Democrática Interamericana”, *Revista de Estudios Jurídicos n° 10/2010* (Segunda Época), ISSN 1576-124X. Universidad de Jaén, España, Versión electrónica: rej.ujaen.es, p.p. 1-20.

existencia de una sociedad democrática”, y reconociendo la importancia que tiene el continuo desarrollo y fortalecimiento del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos para la consolidación de la democracia.

La Carta Democrática Interamericana contempla el derecho a la democracia de los pueblos de América, y establece la obligación de promoverla y defenderla en cabeza de los gobiernos de la región, porque “[l]a democracia es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas” (Artículo 1). Asimismo, establece que el ejercicio efectivo de la democracia representativa, que se refuerza y profundiza con la participación permanente, ética y responsable de la ciudadanía en un marco de legalidad conforme al respectivo orden constitucional, opera como base del Estado de derecho y los regímenes constitucionales de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos y recuerda la consustancialidad entre el control democrático del poder, la institucionalización del Estado de derecho y los derechos humanos, al señalar que la democracia representativa, tiene como elementos esenciales, *inter alia*, el respeto a todos los derechos humanos y libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho, lo que implica la subordinación constitucional de todas las instituciones del Estado a la autoridad civil legalmente constituida y el respeto al estado de derecho de todas las entidades y sectores de la sociedad; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos y la participación ciudadana en el ejercicio responsable del poder (Artículos 2, 3, 4 y 5)

En el Artículo 7 se precisa que “La democracia es indispensable para el ejercicio efectivo de las libertades fundamentales y los derechos humanos, en su carácter universal, indivisible e interdependiente, consagrados en las respectivas constituciones de los Estados y en los instrumentos interamericanos e internacionales de derechos humanos”. Mientras que en el Artículo 8 se enfatiza que el Sistema Interamericano de

Protección de los Derechos Humanos está dispuesto a la consolidación de la democracia, recordando que “[c]ualquier persona o grupo de personas que consideren que sus derechos humanos han sido violados pueden interponer denuncias o peticiones ante el sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos conforme a los procedimientos establecidos en el mismo (...)”.

No sólo la garantía efectiva de los derechos sociales, la participación ciudadana y la libertad de expresión son consustanciales a la democracia, a su promoción y fortalecimiento, sino la necesidad de eliminación de toda forma de discriminación, especialmente la discriminación de género, étnica y racial, y de las diversas formas de intolerancia, así como la promoción y protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas y los migrantes y el respeto a la diversidad étnica, cultural y religiosa en las Américas (artículo 9), así como el ejercicio pleno y eficaz de los derechos de los trabajadores y la aplicación de normas laborales básicas (artículo 10).

La Carta Democrática Interamericana pone el énfasis en la pobreza, el analfabetismo y los bajos niveles de desarrollo humano como factores que inciden negativamente en la consolidación de la democracia. Señala que “[l]a democracia y el desarrollo económico y social son interdependientes y se refuerzan mutuamente” y “[l]a promoción y observancia de los derechos económicos, sociales y culturales son consustanciales al desarrollo integral, al crecimiento económico con equidad y a la consolidación de la democracia en los Estados del Hemisferio”. Incluso, “[e]l ejercicio de la democracia facilita la preservación y el manejo adecuado del medio ambiente (artículos 11, 12, 13 y 15).

### **La Cumbres de las Américas, democracia y derechos humanos.**

Igualmente, en la Cumbres de las Américas que reúnen a todos los Jefes de Estado y de Gobierno del continente americano elegidos democráticamente,<sup>284</sup> se hace mención

---

<sup>284</sup> Vid. por todos los documentos de las Cumbres de la Américas citados: <http://www.summit-americas.org>.

expresa de la necesidad de promover y defender la democracia, por lo que es necesario su referencia, así sea sumaria, con el objeto de definir los elementos propios del efecto democratizador de la promoción y protección de los derechos humanos.

En la Primera Cumbre, celebrada en Miami, Florida del 9 al 11 de diciembre de 1994, y titulada: “Pacto para el Desarrollo y la Prosperidad: Democracia, Libre Comercio y Desarrollo Sostenible en las Américas” se refirió a “las Américas” como “una comunidad de sociedades democráticas” que es necesario preservar y fortalecer. En esta primera oportunidad, comenzaron por señalar su firme adhesión a los principios del derecho internacional y a los propósitos y principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas y en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), incluidos los principios de la igualdad soberana de los Estados, la no intervención, la autodeterminación de los pueblos y la solución pacífica de controversias, para luego precisar que “[ l]a Carta de la Organización de los Estados Americanos establece que la democracia representativa es indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región. La democracia es el único sistema político que garantiza el respeto de los derechos humanos y el Estado de derecho; a la vez, salvaguarda la diversidad cultural, el pluralismo, el respeto de los derechos de las minorías y la paz en y entre las naciones. La democracia se basa, entre otros principios fundamentales, en elecciones libres y transparentes, e incluye el derecho de todos los ciudadanos a participar en el gobierno. La democracia y el desarrollo se refuerzan mutuamente.”

Asimismo, en la Primera Cumbre de las Américas no sólo se propugnó la democratización interna, sino que se impulsó la democratización de las relaciones internacionales cuando se reafirmó la obligación general de “preservar y fortalecer [los] sistemas democráticos en beneficio de todos los pueblos del Hemisferio. A través de los organismos competentes de la OEA, [trabajando] en favor del fortalecimiento de las instituciones democráticas y de la promoción y defensa de los regímenes democráticos constitucionales, de conformidad con la Carta de la OEA”.

Los Estados del continente reconocen que su razón de ser y su “objetivo final es mejorar la satisfacción de las necesidades de la población, especialmente de las mujeres y los grupos más vulnerables, incluidos las poblaciones indígenas, los discapacitados, los niños, ancianos y las minorías”. Ven con preocupación como los “pueblos buscan con ahínco mayor capacidad de respuesta y eficiencia por parte de [sus] gobiernos. La democracia se fortalece mediante la modernización del Estado, que incluye aquellas reformas que agilizan su funcionamiento, reducen y simplifican las normas y los procedimientos gubernamentales, y aumentan la transparencia y la responsabilidad de las instituciones democráticas [y consideran] que es esencial que todos los sectores de la sociedad tengan acceso expedito y eficaz a la justicia, [afirmando] que la independencia del poder judicial constituye un elemento crucial para la existencia de un sistema jurídico eficiente y de una democracia duradera”.

Afortunadamente, no se le escapa que “[l]a democracia efectiva requiere que la corrupción sea combatida de manera integral, toda vez que constituye un factor de desintegración social y de distorsión del sistema económico que socava la legitimidad de las instituciones políticas”. Señalan que están “[c]onscientes de que la prosperidad ampliamente compartida contribuye a la estabilidad hemisférica y a una paz y democracia duraderas, [de allí el] interés común en la creación de oportunidades de empleo que mejoren los ingresos, los salarios y las condiciones de trabajo de todos nuestros pueblos”.

En la Tercera Cumbre de las Américas, celebrada en Québec del 20 al 22 de abril de 2001, los Jefes de Estado y de Gobierno renovaron el compromiso con la integración hemisférica y la responsabilidad nacional y colectiva a fin de mejorar el bienestar económico y la seguridad de los pueblos del continente, adoptando un Plan de Acción para fortalecer la democracia representativa, promover una eficiente gestión de gobierno y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Se reconoce, en consecuencia, la necesidad del mantenimiento de la *cláusula democrática* como condición de legitimidad para participar en las Cumbres, por cuando:

*“los valores y prácticas de la democracia son fundamentales para avanzar en el logro de todos nuestros objetivos. El mantenimiento y fortalecimiento del Estado de Derecho y el respeto estricto al sistema democrático son, al mismo tiempo, un propósito y un compromiso compartido, así como una condición esencial de nuestra presencia en ésta y en futuras Cumbres. En consecuencia, cualquier alteración o ruptura inconstitucional del orden democrático en un Estado del Hemisferio constituye un obstáculo insuperable para la participación del Gobierno de dicho Estado en el proceso de Cumbres de las Américas. Tomando debidamente en cuenta los mecanismos hemisféricos, regionales y subregionales, existentes, acordamos llevar a cabo consultas en el caso de una ruptura del sistema democrático de un país que participa en el proceso de Cumbres”*

Asimismo, se reconoce la necesidad de promulgar una Carta Democrática Interamericana, como instrumento que se sume a los existentes y sea capaz de aportar las herramientas para coadyuvar en la promoción y protección de la democracia frente a sus múltiples peligros, especialmente las derivas autoritarias, precisando que:

*“Las amenazas contra la democracia, hoy en día, asumen variadas formas. Para mejorar nuestra capacidad de respuesta a estas amenazas, instruimos a nuestros Ministros de Relaciones Exteriores que, en el marco de la próxima Asamblea General de la OEA, preparen una Carta Democrática Interamericana que refuerce los instrumentos de la OEA para la defensa activa de la democracia representativa.”*

En la Cumbre Extraordinaria de Monterrey, México, del 12 al 13 de enero de 2004, los Estados participantes expresaron su apoyo a la Declaración de Santiago sobre Democracia y Confianza Ciudadana para definir una agenda de gobernabilidad para el Hemisferio que [...] permita enfrentar los desafíos políticos, económicos y sociales, para fomentar la credibilidad y la confianza ciudadana en las instituciones democráticas, así como su compromiso con la plena aplicación de la Carta Democrática Interamericana, que constituye un elemento de identidad regional cuya proyección internacional es un aporte [del] Hemisferio a la comunidad de naciones; reafirmaron

[su] decisión de coordinar acciones inmediatas cuando la democracia corra peligro en cualquiera de nuestros países” y [continuar] [los] esfuerzos para fortalecer los mecanismos de defensa de la democracia y para desarrollar y promover una cultura y una educación para la democracia”. Se insiste en que el “fortalecimiento y respeto del estado de derecho, la defensa de los derechos humanos y las libertades fundamentales, el progreso económico, el bienestar y la justicia social, la transparencia y la rendición de cuentas en los asuntos públicos, la promoción de diversas formas de participación ciudadana y la generación de oportunidades para todos son fundamentales para promover y consolidar la democracia representativa”.

En la Declaración de Mar del Plata correspondiente a la Cuarta Cumbre de las Américas, intitulada: ‘*Crear Trabajo para Enfrentar la Pobreza y Fortalecer la Gobernabilidad Democrática*’ de 5 de Noviembre de 2005, se reitera el compromiso con la Carta de la OEA, de fortalecer la plena y efectiva implementación de la Carta Democrática Interamericana, y los compromisos asumidos en la materia en las Cumbres anteriores.

Además, se manifiestan convencidos de que la democracia representativa es una condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región y para que la democracia prospere, los gobiernos deben responder a las aspiraciones legítimas de sus pueblos y trabajar para proveerles las herramientas y oportunidades para mejorar sus vidas, y que la creación de trabajo decente contribuirá a promover la equidad, la movilidad social, una mejor calidad de vida y la inclusión social de nuestros ciudadanos así como al logro de la justicia social. A su vez reafirman que “el carácter participativo de la democracia en nuestros países, en los diferentes ámbitos de la actividad pública, contribuye a la consolidación de los valores democráticos y a la libertad y la solidaridad en el Hemisferio. Así, “una mayor participación ciudadana, comunitaria y de la sociedad civil contribuirá a asegurar que los beneficios de la democracia sean compartidos por la sociedad en su conjunto”.

Aseguran que “[l]a rendición de cuentas es un instrumento fundamental para el logro de la transparencia y la eficiencia en el uso de los recursos administrados por nuestros gobiernos. La lucha contra la corrupción es uno de los pilares fundamentales para el fortalecimiento de la democracia y el crecimiento económico. Por este motivo, [se hace] un llamado a implementar la Convención Interamericana contra la Corrupción y participar plenamente en el Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción.”<sup>285</sup>

Más recientemente, en la Quinta Cumbre, celebrada en Puerto España, Trinidad y Tobago, del 17 al 19 de abril de 2009, se sostiene en la *Declaración de Compromiso* que:

*“...las soluciones para los desafíos que enfrentan nuestros pueblos tienen una íntima interdependencia con nuestros esfuerzos para promover el desarrollo sostenible y la inclusión social; construir instituciones democráticas más sólidas; fortalecer la gobernabilidad en nuestras democracias; preservar el estado de derecho y asegurar el acceso a la justicia para todos los ciudadanos; proteger y promover los derechos humanos y las libertades fundamentales; prevenir y combatir la violencia, el crimen, el terrorismo y la corrupción; combatir el problema mundial de las drogas y los delitos conexos; y lograr mayor participación cívica de todos los ciudadanos de la comunidad interamericana”.* (párr.5)

Asimismo, se insiste en la necesidad de *Reforzar la Gobernabilidad Democrática* porque:

*“[las] aspiraciones y metas para las Américas dependen de democracias sólidas, la buena gestión pública, el estado de derecho y el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Creemos que la democracia es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas. Por lo tanto, renovamos nuestro compromiso de combatir la pobreza, la desigualdad, el hambre y la exclusión social a fin de elevar las condiciones de vida de nuestros pueblos y fortalecer la gobernabilidad democrática en las Américas, y mantendremos los principios de la Carta Democrática Interamericana y la aplicaremos*

---

<sup>285</sup> Vid. Párrafos 57, 58, 59,60,61, 62 y 66.



*plenamente“ y su “compromiso de fomentar la credibilidad y la confianza ciudadana en las instituciones democráticas, en particular la legitimidad de los procesos electorales, y el pleno respeto de los derechos humanos y libertades fundamentales”. (párr.78)*

Es interesante recordar que los Jefes de Estado y de Gobierno de los países democráticos de las Américas, en esa ocasión reafirmaron la necesidad del diálogo entre los diversos actores para preservar y desarrollar la consustancialidad entre democracia y protección internacional de los derechos humanos, al señalar que:

*“(...) los principios contenidos en la Declaración y Programa de Acción de Viena, que reconoce que todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí, [...] que la promoción y protección universal de los derechos humanos, incluidos los civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, así como el respeto al derecho internacional, entre ellos, el derecho internacional humanitario, el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional de los refugiados son fundamentales para el funcionamiento de las sociedades democráticas. Reconocemos también que la Declaración y Programa de Acción de Viena reafirma, entre otros, la importancia de garantizar la universalidad y objetividad del examen de las cuestiones de derechos humanos. [Así como el] compromiso para proteger y promover los derechos humanos en nuestro Hemisferio, y el fortalecimiento del sistema interamericano de derechos humanos, con debido respeto a su autonomía e independencia, [como la] voluntad de continuar profundizando el diálogo constructivo con la participación de todos sus actores, incluyendo la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el marco del proceso de reflexión que contribuye al perfeccionamiento, eficacia, universalización y el adecuado financiamiento de los órganos del sistema.”*

La doctrina resalta entre las principales aportaciones de las Cumbres de las Américas, la reconstrucción de la noción de la democracia en el continente americano y las eventuales consecuencias que se derivan de la afirmación del principio democrático con *un plan de acción* material concreto, propio de la democracia sustancial para fortalecer y hacer eficaz la democracia, generar prosperidad y desarrollar el potencial humano, tales como las cuestiones referentes a los procesos electorales, la transparencia y buena gestión, el fortalecimiento de los gobiernos locales o la lucha contra la corrupción, entre

otros ámbitos. En el espacio de la cooperación internacional e interamericana, el concepto de la democracia es un elemento imprescindible en la afirmación de la identidad de la región, la democracia es una condición indispensable para la cooperación panamericana y, además, con fundamento en el desarrollo de las distintas dimensiones que presenta el principio democrático.<sup>286</sup>

No se puede pasar por alto la indefectible conexión, advertida en la Quinta Cumbre de las Américas (2009), entre promoción y fortalecimiento de la democracia y el compromiso de promover y proteger de forma eficaz y universal los derechos humanos en el Hemisferio, por medio del fortalecimiento institucional del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, lo que conlleva el debido respeto a la autonomía e independencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que, en caso de ser vulnerado, generaría una clara violación al derecho a la democracia, un desconocimiento a la obligación de los gobiernos de promover y defender uno de sus componentes esenciales como es el libre y plural acceso a la justicia internacional, a la tutela judicial internacional efectiva, que si es violada de forma sistemática, como señala la doctrina, por medio de la denegación persistente de las más elementales garantías del debido proceso legal igualmente afrontan la conciencia jurídica universal, y efectivamente colisionan con las normas perentorias del *ius cogens*.<sup>287</sup>

### **La democracia en la protección de los derechos humanos**

Al referirnos a la democracia dentro de las funciones tuitivas de la OEA, no podemos desmerecer la labor de promoción que ha sido fundamental para la consolidación de la democracia y “una etapa necesaria para poder llegar a la elaboración y aprobación del

---

<sup>286</sup>Díaz Barrado, Castor M. y Cano Linares, M<sup>a</sup> de los Ángeles. “América y el principio de la democracia: La Carta Democrática Interamericana”, *Revista de Estudios Jurídicos n° 10/2010* (Segunda Época), ISSN 1576-124X. Universidad de Jaén, España, Versión electrónica: rej.ujaen.es, p.p. 1-20

<sup>287</sup>Corte IDH. Opinión Consultiva OC-18, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, 17 de septiembre de 2003. Voto Concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade, párr.72

marco jurídico pertinente, los Convenios,”<sup>288</sup> desde luego, nos referimos al ámbito de protección del Sistema Interamericano.

En este ámbito no podemos dejar de citar la Convención Americana sobre Derechos Humanos en la que los Estados americanos signatarios “reafirman su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre” que debe procurarse por medio de una “protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos.”

Igualmente, el artículo 29, que contempla las normas de interpretación de la Convención Americana, prescribe que “[n]inguna disposición [...] puede ser interpretada en el sentido de: a. permitir a alguno de los Estados partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; b. limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; c. excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y d. excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

En tal sentido, los derechos de reunión (art.15), libertad de asociación (art. 16), de circulación y residencia (art. 22), sólo pueden estar sujetos a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, y “Los derechos de cada

---

<sup>288</sup>Úbeda de Torres, Amaya. *Democracia y derechos humanos en Europa y América. Estudio comparado de los sistemas europeo e interamericano de protección de los derechos humanos*, Editorial Reus, Colección jurídica general, Monografías, Madrid, 2007, p.327.

persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática” (art.32.2)

Así, los órganos de protección del Sistema Interamericano se han comprometido progresivamente con el ejercicio efectivo de la democracia. Como señala NIETO NAVIA, la Comisión Interamericana “se ha involucrado cada vez más[...] en el tema de la democracia en América, que mantuvo durante muchos años relativamente en segundo lugar”, y señala que la CIDH ha destacado la relación directa que existe, de acuerdo con los documentos del Sistema, entre el ejercicio de los derechos políticos y la democracia representativa, lo que conlleva o presupone la observancia de otros derechos políticos, la necesidad de un Estado de derecho o un Estado constitucional, en el que los actos de los órganos del Estado estén sujetos a vigilancia de los otros, asegurando que se preserve la integridad de la voluntad popular. Además de analizar los aspectos esenciales asociados al ejercicio de los derechos políticos en una democracia representativa: la organización de partidos políticos; el debate amplio sobre los asuntos del desarrollo socioeconómico; la celebración de elecciones generales y libres que garanticen la expresión de la voluntad popular; la garantía a las libertades de expresión, asociación y reunión que permitan expresar la existencia de un pluralismo político; la promoción de los derechos económicos, sociales y culturales; el control institucional sobre las actuaciones de los poderes del Estado; y la supremacía de la ley dentro del Estado de derecho.<sup>289</sup>

### **La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, democracia y los derechos humanos**

---

<sup>289</sup>Nieto Navia señala que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos hace referencia expresa a la Declaración de Santiago adoptada en 1959 por la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores y a la Resolución AG/RES. 890 (XVII-0/87) de la Asamblea General, entre otros; Informe Anual (1989-1990) que analiza el caso mejicano; los Informes Anuales 1979-80, 151; 1980-81, 122-123; 1985-86, 191; y el Informe sobre la Situación de Derechos humanos en el Paraguay (1987). NIETO NAVIA, Rafael. “El Estado democrático en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, en *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, Volumen I, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, C.R, 1998, p.p. 131-133

La CIDH ha analizado algunos de los problemas específicos que, en determinados momentos, han afectado el ejercicio de la democracia y la eficacia de los derechos humanos en un Estado concreto, como el caso de El Salvador (1978),<sup>290</sup> donde se constató un generalizado escepticismo por parte de la ciudadanía en relación con el derecho al sufragio y de participación en el Gobierno. En particular, se constató que los partidos políticos de oposición manifestaban la desconfianza en la posibilidad de tener elecciones libres y en la estructura del sistema electoral y los obstáculos para organizarse en el interior del país, valorándose que los derechos electorales no son eficaces en las tales circunstancias.

En el caso de Cuba,<sup>291</sup> a pesar de que el gobierno cubano ha sido excluido de la OEA, con fundamento en la Resolución VI de la Octava Reunión de Consulta que “excluyó al gobierno de Cuba, y no al Estado, de su participación en el sistema interamericano”,<sup>292</sup> la Comisión ha continuado con sus informes sobre ese país, destacándose “en el ámbito de la estructura del Estado y de los derechos políticos”, que no existe un orden democrático, [ya] que el sistema político cubano otorga una preponderancia excesiva al Partido Comunista, el cual se constituye, en los hechos, en una fuerza superior al Estado mismo lo que impide la existencia de un sano pluralismo ideológico y partidario que es una de las bases del sistema democrático de gobierno. Es así como los más importantes órganos estatales son controlados por miembros del Partido Comunista que también intervienen de manera decisiva en la operación de los mecanismos de selección de los candidatos a ocupar los puestos de carácter electivo. Todo esto impone una adhesión

---

<sup>290</sup> Informe sobre la Situación de Derechos humanos en El Salvador (1978). OEA/Ser.L/V/II.46, doc.23 rev. 1, 17 noviembre 1978, Conclusiones Punto 7

<sup>291</sup> Informes sobre la Situación de Derechos humanos en Cuba correspondiente a los años 1962, 1963, 1967, 1970, 1976, 1979 y 1983. La situación de los derechos humanos en Cuba, Séptimo Informe, OEA/Ser.L/V/II.61Doc.29 rev. 14 octubre 1983, Conclusiones puntos 1 y 24. La CIDH también se ha pronunciado sobre la situación de los derechos humanos en Cuba, en el Capítulo IV del Informe Anual de los siguientes años: 1990-1991; 1991; 1992-1993; 1993; 1994; 1996; 1997; 1998; 1999; 2000; 2001; 2002; 2003; 2004; 2005; 2006; 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011.

<sup>292</sup> CIDH, *Informe Anual 2002*, Capítulo IV, Cuba, párrafos 3-7. También CIDH, *Informe Anual 2001*, Capítulo IV, Cuba, párrafos 3-7. CIDH, *Séptimo Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Cuba*, 1983, párrafos 16-46.

ideológica que puede calificarse de acrítica y dogmática”. Asimismo, la CIDH “espera que se creen las condiciones internas e internacionales que permitan lograr una efectiva y auténtica participación de los ciudadanos de Cuba en las decisiones políticas que los afectan, en un marco de libertad y pluralismo imprescindible para lograr una real vigencia de la totalidad de los derechos humanos”.

En el Informe Anual de 2011, señala la CIDH con base a los criterios que elaboró en 1997 para identificar los Estados cuyas prácticas en materia de derechos humanos merecen atención especial, que la situación de los derechos humanos en Cuba se enmarca dentro de los criterios primero y quinto, en cuanto a que no se observan los derechos políticos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y persisten situaciones estructurales que afectan seria y gravemente el goce y disfrute de los derechos fundamentales, consagrados en la citada Declaración Americana. Además, las restricciones a los derechos políticos, de asociación, a la libertad de expresión y de difusión del pensamiento, la falta de elecciones, la falta de independencia del poder judicial y las restricciones a la libertad de movimiento, han conformado durante décadas una situación permanente y sistemática de vulneración de los derechos humanos de los habitantes en Cuba. En el 2011 la situación en general de violación a los derechos humanos persiste, así como las represiones severas hacia mujeres, las restricciones a defensores y defensoras de derechos humanos y las prácticas que contravienen los derechos de los niños, niñas y adolescentes.<sup>293</sup>

En el caso de Chile (1985), la CIDH se expone que la conducta del Gobierno de Chile de ese momento produjo una marginación extrema de los diversos actores políticos, privando a la población de los canales institucionales de participación en las decisiones que la afectan. Este desconocimiento de los derechos políticos se reflejaba, paradójicamente, en las disposiciones de la Constitución de 1980 la cual no cumplía con el requisito básico de una Constitución, cual es el de distribuir el poder entre los

---

<sup>293</sup> Vid. Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2011, párrs. 150 y 151.

sectores políticos significativos de un país; por el contrario, consagraba un gobierno personalista al cual quedan subordinadas la ciudadanía y las instituciones de Chile. El desconocimiento de los derechos políticos que surge del rígido apego a las disposiciones de esa Constitución provocó un peligroso incremento de las tensiones sociales que el Gobierno incentivó a través de los medios con que trataba de reprimirlas; agravando esta situación la falta de receptividad de sus miembros y de su sustento institucional, las Fuerzas Armadas y de Orden, para considerar las diversas propuestas realizadas a fin de revertir la polarización que caracteriza el actual quehacer político chileno.<sup>294</sup>

Cuando se organizaba el plebiscito al término del gobierno de Pinochet, la CIDH consideró como requisitos indispensables para un ejercicio maduro y razonado de los derechos electorales, el levantamiento del estado de excepción, un registro o inscripción suficiente de votantes, un acceso equitativo de los partidos y asociaciones políticos a los medios de comunicación y la ausencia de cualquier forma de presión sobre los electores.<sup>295</sup>

Sobre México<sup>296</sup> señala la CIDH que como sociedad y como estructura de gobierno, vienen desarrollando en estos últimos años medidas concretas de democratización y apertura que rompen rigideces históricas que han permitido la violación de los derechos humanos y la preservación de sistemas de privilegios atentatorios contra la dignidad e igualdad de amplios sectores de la población. El difícil equilibrio entre un proceso de apertura y democratización por un lado, y el mantenimiento del orden y del imperio del derecho frente a los atentados contra ese proceso; y por el otro, frente a nuevas formas de ilegalidad sistemática como el narcotráfico, define un marco general complejo dentro del cual debe analizarse la situación general de los derechos humanos en México, y el

---

<sup>294</sup> Informe sobre la situación de los derechos humanos en Chile, OEA/Ser.L/V/II.77.rev.1, Doc. 18, 8 mayo 1985, párr. 23-24.

<sup>295</sup> Informe Anual 1987-1988, 306-308.

<sup>296</sup> Informe sobre la situación de los derechos humanos en México. OEA/Ser.L/V/II.100, Doc. 7 rev. 1 Septiembre 24, 1998, párrs. 678-679.

papel que juegan el gobierno y los poderes del Estado (en sus distintos niveles) en su respeto y garantía.

Al analizar el Estado de Derecho y la democracia en Guatemala,<sup>297</sup> la CIDH señala que no podrán consolidarse mientras continúe existiendo un Poder Judicial ineficiente que no investiga debidamente las gravísimas violaciones a los derechos humanos del pasado, así como las violaciones del presente, permitiendo así que la impunidad siga imperando. El sistema de administración de justicia guatemalteco debe asegurar un efectivo acceso a la justicia de todos los individuos, impedir que los cuerpos ilegales actúen impunemente al margen de la ley y que los defensores de derechos humanos, operadores de justicia, periodistas, sindicalistas y otros líderes sociales sean objeto de asesinatos, amenazas e intimidaciones. El Poder Judicial debe ser independiente e imparcial, y continuar con las iniciativas de reforma y modernización que conduzcan a un mejor funcionamiento de la administración de justicia. Por otra parte, insistía la CIDH en que el Estado de Guatemala debe adoptar las medidas necesarias que permitan el libre ejercicio de la libertad de expresión y el acceso a la información de la sociedad guatemalteca porque ello es indispensable para la consolidación de la democracia. En este sentido, el Estado debe superar la marginación de ciertos sectores de la sociedad y garantizar su libre expresión y acceso a los medios; permitir y fomentar la crítica a la administración pública; y asegurar que la publicación de información sobre casos de violaciones a derechos humanos y temas sensibles no lleve a asesinatos e intimidaciones de comunicadores sociales. Asimismo, la CIDH resalta la importancia de los Acuerdos de Paz como instrumentos para avanzar en la tarea de construcción de un país más democrático, justo, tolerante y respetuoso de los derechos humanos.

---

<sup>297</sup>OEA/Ser.L/V/II.118 Doc. 5 rev. 1, 29 diciembre 2003 Informe “Justicia e Inclusión Social: Los Desafíos de la Democracia en Guatemala”, párrs. 423, 435 y 436.



En el Caso del Perú (2000), la Comisión señaló que “los derechos humanos sólo pueden ser plenamente garantizados a través del ejercicio efectivo de la democracia representativa; asimismo que la tutela de los derechos humanos en el marco de la democracia implica también la existencia de un control institucional de los actos que ejercen los poderes del Estado, así como la supremacía de la ley. El mantenimiento y respeto del Estado de Derecho depende de tres principios fundamentales. En primer lugar, el principio de la limitación del poder, que se concreta en la distribución constitucional del poder. En segundo lugar, el principio de legalidad, que establece que los órganos del Estado deben actuar conforme a la ley, en el que la Constitución como ley suprema, supedita las funciones de todos los órganos del Estado, en especial el Poder Ejecutivo. Finalmente, el tercer principio es el del reconocimiento de los derechos fundamentales. Por lo tanto, no sólo se trata de un “Estado construido sobre el principio de la limitación al poder para asegurar la libertad y sobre el principio de legalidad y del respeto de la Constitución, sino además, es un Estado montado sobre el principio de la declaración o del reconocimiento de los derechos fundamentales con rango constitucional”. Insiste la CIDH, que se encuentra sumamente preocupada por el hecho de que aun cuando la estructura creada por la Constitución peruana de 1993 vislumbra una república organizada conforme a los principios de la democracia representativa, con separación de poderes, Estado de Derecho y demás atributos fundamentales, en la práctica esta estructura se ha debilitado, como consecuencia de las medidas adoptadas por el Poder Ejecutivo con la anuencia de la mayoría oficialista en el Poder Legislativo. Este debilitamiento estructural ha violado seriamente los principios sobre los cuales debe funcionar el Poder Judicial en su rol de tercero imparcial para dirimir conflictos, para investigar y juzgar de oficio a quienes quebrantan el orden público y como contralor de la constitucionalidad de los actos de los otros dos Poderes del Estado”.

La CIDH considera que este desdibujamiento de los principios fundacionales del estado democrático de derecho en un miembro de la Organización de Estados Americanos es incompatible con sus obligaciones a la luz de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y muestra especial interés en la violación del artículo 68 de la Convención

Americana que obliga a los Estados partes en la Convención a cumplir la decisión de la Corte IDH en todo caso en que sean partes y del principio fundamental del derecho internacional público que exige que los tratados deben ser respetados (*pacta sunt servanda*). “Sobre la base de lo anterior, la Comisión formula las siguientes recomendaciones al Estado peruano: (1) Que el Estado peruano cese en su actitud de no cumplir sus compromisos internacionales libremente contraídos, desafiando la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2) Que el Estado peruano dé pleno cumplimiento a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”.<sup>298</sup>

En el caso venezolano, la CIDH presentó un Informe (2009) identificando “la intolerancia política, la falta de independencia de los poderes del Estado frente al ejecutivo, las restricciones a la libertad de expresión y a la protesta pacífica, la existencia de un ambiente hostil para el libre ejercicio de la participación política en disenso y para la actividad de monitoreo por parte de las organizaciones de derechos humanos, la inseguridad ciudadana, la violencia que afecta a las personas privadas de su libertad, a sindicalistas, a mujeres y a campesinos, y sobre todo la impunidad en la que se encuentran los casos de violaciones a los derechos humanos, [como] factores que limitan seriamente la vigencia de los derechos humanos en Venezuela”. Precizando que “[c]on miras a consolidar el sistema democrático, el Estado debe aumentar sus esfuerzos para combatir estos desafíos y alcanzar una mejor y más efectiva protección de los derechos garantizados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.”<sup>299</sup>

En esa oportunidad, la Comisión Interamericana señaló que “...el Estado de Venezuela ha asumido una actitud de rechazo hacia las recomendaciones de organismos

---

<sup>298</sup> OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev., 2 junio 2000, Segundo Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en el Perú, párr. 242, 243 y 54.

<sup>299</sup> Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, denominado “Democracia y Derechos Humanos en Venezuela” OEA/Ser.L/V/II.Doc. 54, 30 diciembre 2009, párrafo 1163.

internacionales de derechos humanos bajo el argumento de que contravienen la soberanía nacional, y que además “en Venezuela se ha atentado contra uno de los pilares básicos de los sistemas democráticos, como es el respeto de los derechos fundamentales de los individuos bajo los principios de igualdad y no discriminación”, advirtiendo “que la intolerancia política no solamente dificulta la vigencia de las instituciones democráticas sino que conduce peligrosamente a su debilitamiento”, reiterando “...que la consolidación de las democracias requiere que se intensifique la participación de todos los sectores sociales en la vida política, social, económica y cultural de cada nación.”<sup>300</sup>

Recordó la CIDH en esta ocasión que “la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Carta Democrática Interamericana constituyen el marco normativo del que se ha provisto la OEA para fortalecer una comunidad de naciones libres, en la que sus gobiernos no sólo sean elegidos democráticamente, sino que también gobiernen con pleno apego al Estado de Derecho y garanticen cabalmente los derechos humanos de todos sus habitantes” por lo que manifestó su “...profunda preocupación por la negativa del Estado a aceptar una visita de [esa] Comisión, así como también la posición adoptada por Venezuela frente a las decisiones y recomendaciones de los órganos del sistema interamericano de derechos humanos”. Advirtiendo que “Venezuela no ha dado cumplimiento total a las sentencias emitidas por la Corte Interamericana y sus órganos de justicia han llegado a declarar la inejecutabilidad de una sentencia de [la] Corte por considerarla contraria a la Constitución venezolana y a solicitar al ejecutivo que denuncie la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El Estado venezolano también ha señalado en varias oportunidades que considera que las medidas cautelares otorgadas por la CIDH, así como las recomendaciones contenidas en sus informes sobre la situación de los derechos humanos en cualquier Estado, carecen de carácter obligatorio para los órganos internos del poder público. De hecho, la Comisión nota con preocupación que la gran

---

<sup>300</sup> Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, denominado “Democracia y Derechos Humanos en Venezuela” OEA/Ser.L/V/II.Doc. 54, 30 diciembre 2009, párr. 1158-1160

mayoría de las recomendaciones contenidas en su *Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Venezuela* emitido en el año 2003 aún no han sido cumplidas a cabalidad por el Estado”.<sup>301</sup>

En el Informe Anual de 2011, la CIDH recomendó al Estado venezolano, *inter alia*, garantizar el pleno ejercicio de los derechos políticos a todas las personas, independientemente de su posición frente a las políticas del gobierno; promover la tolerancia y el pluralismo en el ejercicio de los derechos políticos; abstenerse de ejercer represalias o utilizar el poder punitivo del Estado para intimidar o sancionar a personas en virtud de su opinión política y garantizar la pluralidad de espacios para el ejercicio democrático, incluyendo la protestas sociales en el marco del derecho de reunión y manifestación pacífica; garantizar de manera efectiva la separación e independencia de los poderes públicos y, en particular, adoptar medidas urgentes para asegurar la independencia del poder judicial, fortaleciendo los procedimientos de nombramiento y remoción, así como la estabilidad de jueces y fiscales; condenar públicamente desde las más altas instancias estatales los actos de violencia contra los comunicadores, medios de comunicación, defensores de derechos humanos, sindicalistas y disidentes políticos, evitando la estigmatización hacia quienes defienden una línea crítica de las acciones del gobierno; propiciar un clima de tolerancia que favorezca la activa participación e intercambio de ideas de los diversos sectores de la sociedad, así como diseñar instituciones que promuevan y no que inhiban o dificulten la deliberación pública.<sup>302</sup>

En el Informe de País de 2017 titulado “Institucionalidad democrática, Estado de derecho y derechos humanos en Venezuela”<sup>303</sup>, la CIDH aborda la situación de los derechos humanos en Venezuela, analizando el impacto que ha tenido en ellos el debilitamiento de la institucionalidad democrática en el país. Las preocupaciones centrales de la CIDH respecto del país se centran en: institucionalidad democrática;

---

<sup>301</sup> *Ibidem*.

<sup>302</sup> CIDH. Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2011, p. 484.

<sup>303</sup> CIDH. Informe de País de 2017 titulado “Institucionalidad democrática, Estado de derecho y derechos humanos en Venezuela”, OEA/Ser.L/V/II. Doc.209/17

protesta social y libertad de expresión; violencia y seguridad ciudadana; y derechos económicos sociales, culturales y ambientales (DESCA), analizando de manera transversal las afectaciones específicas que personas, grupos y colectivos enfrentan por su condición de mayor riesgo, y discriminación y exclusión históricas, tales como mujeres; niñas, niños y adolescentes; personas adultas mayores; defensores y defensoras de derechos humanos; personas privadas de libertad; migrantes; y personas refugiadas o en similar situación; entre otros.

Desde hace varios años, la Comisión viene observando un progresivo debilitamiento de la institucionalidad democrática y la situación de derechos humanos en Venezuela, el que se ha intensificado de manera alarmante en los últimos dos años y especialmente en 2017. La crisis que atravesó Venezuela durante este año se debe a un conjunto de factores, entre los que ocupan un lugar central las graves injerencias de los Poderes Ejecutivo y Judicial en el Poder Legislativo. En efecto, el agravamiento de la crisis reciente en Venezuela se relaciona estrechamente con decisiones del Tribunal Supremo de Justicia, adoptadas en abierta contradicción con el orden constitucional. Dichas decisiones representan injerencias en la Asamblea Nacional y afectan el principio de separación de poderes. Asimismo, los altos niveles de corrupción en Venezuela debilitan aún más la institucionalidad estatal.

El informe de la CIDH revela las severas restricciones al derecho a la libertad de expresión y del ejercicio del derecho a la protesta en Venezuela; registra el aumento de la violencia y la criminalidad en los últimos años, y advierte que, a la crítica situación de la democracia y los derechos políticos, se le suma una crisis socioeconómica caracterizada por el desabastecimiento generalizado de alimentos, medicamentos, tratamiento, material e insumos médicos. También se registran serias afectaciones al derecho a la educación y a la vivienda. Los índices de pobreza y pobreza extrema en Venezuela son alarmantes, así como las serias dificultades para el goce de los DESCAs de la población, especialmente de los grupos en situación de exclusión y discriminación histórica.

## **La Corte Interamericana de Derechos Humanos, democracia y los derechos humanos**

Por su parte, la Corte IDH ha precisado el valor fundamental de la democracia para el efectivo cumplimiento de los fines tuitivos del Estado de Derecho y su consustancialidad con la garantía fundamental de los derechos humanos. En su jurisprudencia ha desarrollado la doble función que ejerce el principio democrático, dos aristas que son aparentemente contradictorias pero complementarias. Por un lado, la democracia como noción fundadora de los derechos, incluso como base del Sistema Interamericano, siendo a su vez el impulso y su finalidad y el motor de la evolución de los derechos, y por la otra, el principio democrático ejerce una función paradójica, al utilizarse como límite del ejercicio de los derechos, un límite necesario cuando está en riesgo el interés estatal.<sup>304</sup>

Ha reiterado el tribunal Hemisférico que “...el derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención. De modo que el artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención Americana, al atribuir funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes”.<sup>305</sup>

La Corte IDH ha señalado que “el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de Derecho son inseparables.”<sup>306</sup> En efecto, “[l]a ley en el Estado

---

<sup>304</sup>Úbeda de Torres, Amaya. *Democracia y derechos humanos en Europa y América...op.cit.*, 2007, p.330.

<sup>305</sup>Corte IDH. Caso Castillo Páez vs. Perú. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párrs. 82 y 83; Caso Ivcher Bronstein vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 135.

<sup>306</sup>Corte IDH. *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 24.

democrático no es simplemente un mandato de la autoridad revestido de ciertos necesarios elementos formales. Implica un contenido y está dirigida a una finalidad. El concepto de *leyes* a que se refiere el artículo 30, aquel en el cual la creación de las normas jurídicas de carácter general ha de hacerse de acuerdo con los procedimientos y por los órganos establecidos en la Constitución de cada Estado Parte, y a él deben ajustar su conducta de manera estricta todas las autoridades públicas. En una sociedad democrática el principio de legalidad está vinculado inseparablemente al de legitimidad, en virtud del sistema internacional que se encuentra en la base de la propia Convención, relativo al ‘ejercicio efectivo de la democracia representativa’, que se traduce, *inter alia*, en la elección popular de los órganos de creación jurídica, el respeto a la participación de las minorías y la ordenación al bien común”.<sup>307</sup>

Asimismo, ha reiterado la Corte IDH el valor y la importancia fundacional, orgánica y funcional de la *democracia* y los *derechos humanos* dentro de la OEA, señalado que “[p]ara establecer si la conducta del Estado en el caso en análisis se ajustó o no la Convención Americana, [...] considera oportuno recordar que el Preámbulo de la Convención reafirma el propósito de los Estados Americanos de “consolidar en [el] Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social fundado en el respeto de los derechos y deberes esenciales del hombre”. Este requerimiento se ajusta a la norma de interpretación consagrada en el artículo 29.c de la Convención. Los hechos del presente caso contrastan con aquellas exigencias convencionales. Como se ha demostrado, el Tribunal Constitucional [peruano] quedó desarticulado e incapacitado para ejercer adecuadamente su jurisdicción, sobre todo en cuanto se refiere al control de constitucionalidad, ya que el artículo 4 de la Ley Orgánica de dicho Tribunal exige el voto conforme de seis de los siete magistrados que lo integran para la declaratoria de la inconstitucionalidad de las leyes. El Tribunal Constitucional es una de las instituciones democráticas que garantizan el Estado de Derecho. La destitución de los magistrados y la omisión por

---

<sup>307</sup>Corte IDH. La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6, párr.32.

parte del Congreso de designar a los sustitutos conculcó *erga omnes* la posibilidad de ejercer el control de constitucionalidad y el consecuente examen de la adecuación de la conducta del Estado a la Constitución.<sup>308</sup>

Señala por otra parte la Corte IDH, en relación con la potestad punitiva del Estado, que “[e]l Preámbulo de la Convención reafirma el propósito de los Estados americanos de “consolidar en [el] Continente [americano], dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”. Asimismo, el artículo 29.c de la Convención señala que ninguna disposición de este tratado puede ser interpretada en el sentido de ‘excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno’. Teniendo presentes los derechos que derivan de la democracia representativa, señala que en un Estado de Derecho, los principios de legalidad e irretroactividad presiden la actuación de todos los órganos del Estado, en sus respectivas competencias, particularmente cuando viene al caso el ejercicio del poder punitivo en el que se manifiesta, con máxima fuerza, una de las más graves e intensas funciones del Estado frente a los seres humanos: la represión; por consiguiente, la Convención no se limita a exigir la existencia de una ley para que sean jurídicamente lícitas las restricciones al goce y ejercicio de los derechos y libertades, sino que requiere que las leyes se dicten por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas. Por lo tanto, en un sistema democrático es preciso extremar las precauciones para que las sanciones administrativas se adopten con estricto respeto a los derechos básicos de las personas y previa una cuidadosa verificación de la efectiva existencia de la conducta ilícita”.<sup>309</sup>

La Corte Interamericana ha precisado igualmente que “[e]l concepto de derechos y libertades y, por ende, el de sus garantías, es también inseparable del sistema de valores

---

<sup>308</sup>Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párrs. 111 y 112.

<sup>309</sup>Corte IDH. Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párrs. 105,106, 107 y 170.



y principios que lo inspira. En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros”.<sup>310</sup>

Asimismo, ha señalado la importancia de preservar la democracia en toda circunstancia, por más apremiante que sea, incluso “...en condiciones de grave emergencia es lícito suspender temporalmente ciertos derechos y libertades cuyo ejercicio pleno, en condiciones de normalidad, debe ser respetado y garantizado por el Estado pero, como no todos ellos admiten esa suspensión transitoria, es necesario que también subsistan ‘las garantías judiciales indispensables para (su) protección’. Porque “[I]a suspensión de las garantías puede ser, en algunas hipótesis, el único medio para atender a situaciones de emergencia pública y preservar los valores superiores de la sociedad democrática”. La Corte IDH no puede “hacer abstracción de los abusos a que puede dar lugar, y a los que de hecho ha dado en nuestro hemisferio, la aplicación de medidas de excepción cuando no están objetivamente justificadas a la luz de los criterios que orientan el artículo 27 y de los principios que, sobre la materia, se deducen de otros instrumentos interamericanos”. Por ello, la Corte [subraya] que, dentro de los principios que informan el sistema interamericano, la suspensión de garantías no puede desvincularse del ‘ejercicio efectivo de la democracia representativa’ a que alude el artículo 3 de la Carta de la OEA. Esta observación es especialmente válida en el contexto de la Convención, cuyo Preámbulo reafirma el propósito de “consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”. La suspensión de garantías carece de toda legitimidad cuando se utiliza para atentar contra el sistema democrático, que dispone límites infranqueables en cuanto a la vigencia constante de ciertos derechos esenciales de la persona, para concluir que en “los procedimientos de

---

<sup>310</sup>Corte IDH. *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 26.

hábeas corpus y de amparo son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática.”<sup>311</sup>

Para la Corte Interamericana la doctrina de la necesidad de la interpretación conforme del derecho nacional es no sólo a la Convención Americana sino a la jurisprudencia de la propia Corte IDH.<sup>312</sup> De manera tal que “no sólo la supresión o expedición de las normas en el derecho interno garantizan los derechos contenidos en la Convención Americana, de conformidad a la obligación comprendida en el artículo 2 de dicho instrumento. También se requiere el desarrollo de prácticas estatales conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma. En consecuencia, la existencia de una norma no garantiza por sí misma que su aplicación sea adecuada. Es necesario que la aplicación de las normas o su interpretación, en tanto prácticas jurisdiccionales y manifestación del orden público estatal, se encuentren ajustadas al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención. [...] En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe

---

<sup>311</sup>Corte IDH. *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías*, cit., párrs. 27, 20 y 42.

<sup>312</sup>Sagüés, Néstor Pedro. “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”, *Estudios Constitucionales*, Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca, Año 8, Nº 1, 2010, p.p. 130-131

tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.<sup>313</sup>

### III. CONCLUSIONES

Las denuncias de la CADH y de la Carta de la OEA, son inconstitucionales, inconventionales y jurídicamente inválidas e ineficaces. Además, vulneran cláusulas *supraconstitucionales* irrenunciables e irreversibles en Venezuela, indisponibles incluso por un eventual poder constituyente.

La CADH por su naturaleza y finalidad no debe entrañar la posibilidad de denuncia, al carecer del carácter temporal propio de los tratados en que se considera admisible el derecho de denuncia. Además, el inconsistente *derecho de denuncia*, que intenta ser subsumido en un relativo derecho a la soberanía del Estado, estaría en todo caso absolutamente subordinado a los derechos humanos, que existen y deben ser reconocidos y protegidos, figuren o no en los textos normativos de la materia.

La naturaleza especial de la CADH la diferencia de los demás tratados, los cuales reglamentan intereses recíprocos entre los Estados Partes y son aplicados por éstos, con todas las consecuencias jurídicas y conforme al Derecho internacional público. En ese sentido, el pretendido derecho de denuncia no es aplicable a la CADH. En general, no es aplicable al Derecho internacional de los derechos humanos.

---

<sup>313</sup> Corte IDH. Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos. Sentencia de 23 de noviembre de 2009 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie 209, párrs. 338 y 339. Igualmente, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos «ha declarado reiteradamente que sus sentencias sirven de hecho no sólo para decidir aquellos casos que se someten a su consideración sino, de modo más general, pretenden determinar, salvaguardar y desarrollar las reglas establecidas por el Convenio, contribuyendo de este modo a la observancia por los Estados de los compromisos asumidos en su calidad de Partes Contratantes. Aun cuando el propósito principal del sistema del Convenio es otorgar un amparo individual, la misión del Tribunal también consiste en resolver cuestiones relativas a políticas de interés común, elevando de este modo los estándares generales de protección de los derechos humanos y extendiendo la jurisprudencia de los derechos humanos por toda la comunidad de los Estados parte en el Convenio» [sentencia de 24 de julio de 2003, Karner c. Austria (§26) o sentencia de 24 de noviembre de 2005, Capital Bank c. Bulgaria (§79)].

Esto mismo puede predicarse de la Carta de la OEA que, por su naturaleza y finalidad no debe entrañar la posibilidad de denuncia y retiro del país de la organización hemisférica, al carecer del carácter temporal propio de los tratados en que se considera admisible el derecho de denuncia. De allí el carácter indefinido de la Carta, conforme a su artículo 143.

En este sentido, como hemos demostrado suficientemente, las denuncias de la CADH y de la Carta de la OEA hechas por el gobierno venezolano, son inconstitucionales, inconvencionales y jurídicamente inválidas e ineficaces, por lo que resulta razonable y coherente pensar, a la luz de los elementos disponibles que los órganos de la OEA y en especial los Estados Partes la CADH y/o Estado miembros de la OEA, en obsequio y cumplimiento de la obligación general de protección, de la garantía colectiva, de interés directo de cada Estado Parte, y de todos ellos en conjunto, deben desconocer las denuncias hechas por el Estado Venezolano a la CADH y a la Carta de la OEA.