

LOS SISTEMAS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EUROPA Y AMÉRICA; SU INTERRELACIÓN E INFLUENCIA EN LA JURISPRUDENCIA LATINOAMERICANA: ARGENTINA

THE RELATION OF THE AMERICAN AND EUROPEAN SYSTEMS OF PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND THEIR INFLUENCE IN THE LATIN-AMERICAN'S JUDICIAL DECISIONS: ARGENTINA

TERESA DOLORES SILVA
CLAUDIA BEATRIZ MOSCATO

Resumen: *El objeto de este artículo es analizar la relación de los sistemas americanos y europeos de protección de los derechos humanos y su influencia en la jurisprudencia latinoamericana sobre derechos humanos, especialmente en la jurisprudencia argentina. De esta manera determinamos que los sistemas de protección de los derechos humanos pasaron de ser sistemas regionales a convertirse en sistemas globales.*

Abstract: *The aim of this paper is to review the relation between the American and European systems of protection of human rights. We also analyze how they influence the evolution of the Latin-America's judicial decisions regarding human rights, especially in Argentina. Our analysis is based on the idea that the protection of human rights started being a regional system and as result of globalization they have transformed into a global system where all the countries are interconnected to reinforce the international protection of human rights.*

Palabras Clave: derechos humanos, sistemas de protección de derechos humanos, Latinoamérica, Argentina

Keywords: human rights, European systems of protection of human rights, Latin-America, Argentina



INTRODUCCIÓN

El objeto de este artículo es analizar la influencia que viene teniendo la jurisprudencia europea y americana sobre derechos humanos en la jurisprudencia latinoamericana¹. Centramos nuestro análisis en el sistema de protección de los derechos humanos en el ámbito americano (“sistema americano”) y el europeo (“sistema europeo”) y su influencia en la jurisprudencia de ciertos países de Latinoamérica. Asimismo, analizaremos como estos sistemas que han nacido como respuesta a las necesidades regionales, a través de la globalización su aplicación e influencia ha dejado de ser regional para transformarse en un fenómeno global. De esta manera, haremos referencia a la influencia que la jurisprudencia europea sobre derechos humanos viene teniendo en la jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos CorteIDH)² y viceversa.

Dividiremos el análisis en tres puntos, en el primero haremos mención a la influencia de la globalización en el sistema de protección de los derechos humanos. El segundo punto a partir de ciertos fallos del sistema americano y europeo sobre derechos humanos, analizaremos como estos sistemas se van interrelacionando e influenciando en la jurisprudencia latinoamericana, especialmente nos detendremos a analizar influencia que han tenido las sentencias emitidas por éstos sistemas, en la evolución jurisprudencial argentina.

¹ Utilizaremos el término “jurisprudencia latinoamericana” sobre derechos humanos, para referirnos a los fallos judiciales en materia de derechos humanos emitidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina en especial en el ámbito del derecho penal. Asimismo, cabe mencionar que no nos detendremos a analizar las características de cada sistema de protección de derechos humanos, sino que centraremos nuestro análisis en el efecto que ha tenido la jurisprudencia emitida por sus órganos y su influencia en la protección de los derechos humanos a nivel global.

² Es un órgano jurisdiccional con sede en Costa Rica, integrada por siete miembros que no representan a los países de origen, sus funciones son dos: contenciosa y consultiva. La primera se refiere a recibir y decidir las denuncias, contra los estados que han adherido a su competencia, presentadas por la Comisión Interamericana, luego de haber agotado el procedimiento ante ésta sin que el Estado cumpliera satisfactoriamente con las recomendaciones que dispuso dicho organismo. La segunda, es la función contenciosa, referida a un sistema de consultas que pueden presentar los Estados y algunos órganos del sistema americano sobre la interpretación de normas internacionales sobre derechos humanos y su compatibilidad con normas de derecho interno de los Estados.



1. LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. DE LA REGIONALIZACIÓN A LA GLOBALIZACIÓN.

Ante todo nos parece pertinente determinar que entendemos por “globalización” y por “regionalización”. En principio pareciera que la primera implica un proceso más complejo y con tendencias abarcativas de un todo completo, la segunda, contrariamente se refiere a las interacciones dentro de una región³. Para muchos la globalización coincide con el fin de la guerra fría y la caída del bloque soviético socialista, pero definir dicho concepto no resulta fácil ya que se trata de un término ambiguo con muchas aristas. En este trabajo no nos detendremos a analizar las diferentes posturas en relación a estos conceptos, sino que partiremos de la base de que a través del proceso de globalización los diferentes sistemas de protección de los derechos humanos han comenzado a interactuar de manera globalizada, reduciendo las diferencias entre los sistemas regionales de protección de los derechos humanos. Para lo cual hacemos mención a la definición realizada por Flores, quien sostiene que “...por ‘globalización’ entendemos tanto a la actividad-proceso, que cuenta – o procura contar– con acciones en todo el globo, como a su producto-resultado que tiene –o proyecta tener– efectos también en la totalidad de este...”⁴.

Centrando nuestro análisis en la protección internacional de los derechos humanos, recordemos que el legado dejado por las dos guerras mundiales del siglo XX, dieron origen a las Naciones Unidas y a la apertura de un sistema de comercio global del cuál surgió la Organización Mundial de Comercio. Paralelamente en Europa, el Consejo de Europa, y las Comunidades Europeas fueron creados para asegurar paz y prosperidad Así como también los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos⁵, que fueron creados para salvaguardar los derechos de los ciudada-

³ Para el Diccionario de la Real Academia Española, regionalismo es la tendencia o doctrina política según las cuales en el gobierno de un Estado debe atenderse especialmente al modo de ser y a las aspiraciones de cada región. Disponible en la página Web: <http://buscon.rae.es/diccionario/drae.htm>

⁴ I. B. FLORES, “Notas Sobre globalización (y Derechos Humanos) a propósito de los claroscuros del 911”, en el libro *Globalización y Derechos Humanos*, coordinado por Díaz Móller, Luis T., publicado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Nro. 151, México, 2003.

⁵ Convención Europea de Derechos Humanos, las Declaraciones de los Derechos del Hombre de Naciones Unidas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, etc.



nos. De modo similar sucedió en América, cuando a comienzos de 1945 se reunieron en la ciudad de México a fin de realizar la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y la Paz, en la cual se resolvió encomendar al Comité Jurídico Interamericano un proyecto de Declaración sobre los Derechos Esenciales del Hombre. El 30 de marzo de 1948 en Bogotá adoptaron la Carta de la Organización de Estados Americanos, que en su artículo 5 proclama que los Estados Americanos reconocen la existencia de los derechos humanos y el principio de no discriminación, asimismo la Novena Conferencia adoptó la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre. Asimismo, en 1959, en Chile se dispuso la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, órgano que vela por el respeto de aquellos derechos por parte de los Estados Americanos.

A partir de la aprobación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en 1969⁶ (Convención Americana), su actividad en materia de derechos humanos ha sido muy importante y ardua, llevando adelante investigaciones por denuncias de personas físicas –sean víctimas o no– u organizaciones no gubernamentales, una vez que se hubieren agotado los mecanismos de derecho interno estatal⁷ –sistema subsidiario–. Asimismo, presentado el caso ante la CorteIDH cuando el Estado no cumple con las recomendaciones que ella ha efectuado y por decisión de sus miembros, –órgano jurisdiccional creado en la Convención–. Dichos casos han finalizado en decisiones, sentando jurisprudencia más que influyente en muchos países latinoamericanos, especialmente en Argentina en los últimos años.

Más recientemente, y a petición de un estado parte, la CorteIDH ha dictado una Opinión Consultiva (OC)⁸ que precisa el ámbito de actuación y los principios que rigen la actividad de dicha Comisión, al decir que: “... la Corte considera necesario destacar que el sistema interamericano de protección de los

⁶ Documento que entró en vigor en 1978, ratificada por 25 países; Argentina, Barbados, Brasil, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Dominica, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, Grenada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Surinam, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.

⁷ Se contemplan excepciones cuando no exista un procedimiento, o no se pueda acceder a él o en caso de retardo injustificado.

⁸ OC-19/05 del 28 de noviembre de 2005, dictada por unanimidad, ante la consulta de Venezuela sobre si existe en el sistema de protección de los derechos humanos de la OEA un órgano competente para ejercer un control de legalidad sobre las actuaciones de la Comisión Interamericana, ante el cual puedan recurrir los Estados.



derechos humanos se construye sobre la base de la plena autonomía e independencia de sus órganos para el ejercicio de las funciones que les han sido encomendadas...⁹.

Es por ello que es la CorteIDH, quien efectúa el control de legalidad de las actuaciones de la Comisión Interamericana en lo que se refiere al trámite de los asuntos que estén bajo el conocimiento de la propia CorteIDH, conforme a la competencia que le confiere a ésta la Convención Americana y otros instrumentos interamericanos de protección de los derechos humanos.

Cabe mencionar que los Estados miembros del sistema americano, en razón de haber ratificado la Carta de la Organización (Carta), están obligados tanto por las normas sobre derechos humanos aquélla dispone, como asimismo por la Declaración.

La Comisión Interamericana ha considerado que los derechos básicos protegidos en la Declaración Americana –derecho a la vida, libertad, derecho al debido proceso y a un juicio justo– han adquirido la condición de normas consuetudinarias del derecho internacional¹⁰. Por lo tanto como lo ha dejado en claro la misma CorteIDH en la OC N° 10, la Declaración Americana constituye una fuente de obligaciones jurídicas para todos los Estados miembros de la OEA, incluyendo en particular aquellos Estados que no la han ratificado.

A estos documentos internacionales se le han agregado otros más, que amplían y complementan los derechos ya reconocidos. Como ejemplo de ello encontramos la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura¹¹, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales¹², la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer¹³, Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas¹⁴.

⁹ En esta OC también se precisó que las garantías que aseguran el ejercicio del derecho de defensa eran: "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) y equidad procesal. Igualmente es preciso invocar aquí el principio de seguridad jurídica (artículo 39 del Reglamento de la Comisión)."

¹⁰ Caso 12.379, Informe N° 19/02 del 27 de febrero de 2002.

¹¹ Firmada el 9 de diciembre de 1985.

¹² Firmada el 17 de noviembre de 1988.

¹³ Firmada el 9 de junio de 1994.

¹⁴ Firmada el 9 de junio de 1994.



Promoviendo de esta manera la protección y promoción de los derechos humanos por parte de los Estados a fin de poder asegurar la paz mundial y la estabilidad de los propios países. Implícitamente guiados por el objetivo de introducir nuevos instrumentos para el contrapeso y balance de los sistemas constitucionales de los países, como así también la delimitación de los poderes de los Estados soberanos. Como resultado de la globalización, las relaciones multilaterales y bilaterales entre los países fueron incrementándose, produciéndose grandes cambios a nivel social, económicos y políticos¹⁵.

De esta manera, los sistemas de protección internacional de los derechos humanos, se vieron influenciados por la globalización y han dejado de ser regionales para transformarse en un fenómeno mundial. Es por ello que consideramos apropiado hacer un paralelismo entre las características y jurisprudencia del sistema americano y el sistema europeo y la manera en que éstos vienen en las últimas décadas influenciando a la jurisprudencia latinoamericana.

Al respecto, consideramos apropiado hacer mención a las palabras de Balaguer Callejón al decir que: *"...los derechos fundamentales no son ya en Europa un asunto estrictamente interno de los Estados y muy probablemente nunca mas volverán a serlo...la garantía internacional de los derechos encuentra al menos una doble justificación: por un lado, podríamos decir que el proceso de internacionalización y globalización no pude dejar de manifestarse también en el ámbito jurídico...Por otro lado, ese proceso de globalización obliga necesariamente a extender los espacios jurídicos y de protección de los derechos, conformando a los derechos como una especie de 'moneda ideal' única, con valor legal en gran parte de los ordenamientos...Pero de ellos se deriva una, por así decirlo, estructura de protección supranacional que, sin embargo, debería ir mas allá del ámbito europeo..."*¹⁶.

Un claro ejemplo de ello, es el papel fundamental que cumple la protección de los derechos humanos en el proceso de ampliación de la UE como requisito necesario para la inclusión de nuevos Estados miembros o el papel que tiene la Carta de los Derechos Fundamentales en el proceso de constitucionalización de la UE, o la labor desarrollada por el TJCE o la interacción

¹⁵ Sobre los efectos de la globalización ver entre otros a J. PEREZ CURCI, "La globalización y sus consecuencias en el nuevo orden jurídico internacional", *El Derecho*, del 20 de marzo de 2006 (Argentina) y L. FERRAJOLI, "Democracia y Derechos Fundamentales frente al desafío de la globalización", *La Ley*, 6 de diciembre de 2005 (Argentina).

¹⁶ F. BALAGUER CALLEJON, "Niveles y técnicas internacionales e internas de realización de los derechos en Europa. Una perspectiva constitucional", publicado en la *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 1, enero-junio de 2004.



entre la jurisprudencia del sistema americano y europeo, que a su vez vienen interpretando conjuntamente ciertos aspectos de la protección de los derechos humanos y su influencia en la jurisprudencia latinoamericana.

Todos estos cambios han afectado la estructura legal en general y en particular del Derecho Constitucional y el Derecho Internacional Público, haciendo que el Derecho Constitucional se convierta en más internacional y el Derecho Internacional en más constitucional. De esta manera, la protección de los derechos fundamentales y la salvaguarda de la paz mundial dejó de ser una responsabilidad de los Estados soberanos contenida en sus constituciones nacionales, para pasar a ser una importante tarea y objetivo de las organizaciones internacionales. Esta transferencia de funciones constitucionales de los países a niveles internacionales puede denominarse como la “Internacionalización del Derecho Constitucional” o “Constitucionalización del Derecho Público Internacional”¹⁷, que está basado en el reconocimiento de los intereses de la comunidad de los estados y la incorporación de mecanismos para su implementación.

2. LA JURISPRUDENCIA DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES. DISTANCIAS Y ACERCAMIENTOS ENTRE LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH Y LA CORTEIDH

Una de las características que ha tomado el proceso de internacionalización de los sistemas de protección de los derechos humanos, es la consideración de la jurisprudencia de los órganos que llevan adelante dicho control en cada sistema. De esta manera, la CorteIDH ha recurrido asiduamente a las decisiones de su par en Europa, que por su trayectoria tiene un vasto repertorio en su haber. Ello lo determinaremos de acuerdo a ciertos temas abordados por dichos tribunales, los cuales desarrollaremos a continuación.

2.1. El derecho a la vida: la pena de muerte y la desaparición forzada de personas

Tratando de analizar –sin pretender abarcar todos y cada uno de los casos– podemos observar que algunas veces encontramos posturas disímiles en temas similares, como por ejemplo respecto al derecho a la vida.

¹⁷ Para profundizar sobre este tema ver, A. FROWEIN JOCHEN. *Public and Private International Law in a Globalising International System*, Müller, Heidelberg, 2000, pp. 427-448.



La normativa internacional sobre el derecho a la vida que comienza en 1950, es reflejo de la legislación y la práctica de los países europeos que contemplaban la pena de muerte¹⁸. En este sentido la jurisprudencia del TEDH ha sido un factor decisivo para el desarrollo que se ha indicado, y obviamente las decisiones de la CorteIDH han tenido influencia en su par de Estrasburgo al amparo aquella de una normativa mas protectora del derecho a la vida que la europea.

Ello así, es de destacar la interpretación que la CorteIDH ha realizado del artículo 4 de la Convención Americana¹⁹, lo que demuestra una clara tendencia abolicionista de la pena de muerte y plenamente respetuosa del derecho a la vida. La cuál ha sido de referencia por parte del TEDH para la resolución, entre otros, del caso Ocalan c/ Turquía²⁰. Finalmente los estados europeos adoptaron el protocolo número 13²¹, para que se aboliese la pena de muerte en todas las circunstancias, ya sea en tiempo de paz como de guerra. Pero si bien el TEDH ha reconocido la aplicación de las garantías de los artículos 6 y 7 del CE en el ámbito militar²², penitenciario²³ y administrativo profesional²⁴, ha dejado de lado la cuestión del principio de legalidad.

En otras ocasiones el TEDH se ha visto influenciado por las decisiones de la americana, así por ejemplo en materia de desaparición forzada de personas, especialmente luego de los acontecimientos políticos y sociales que ocurrieron en Latinoamérica durante la década del 70 y del 80²⁵. Al respecto

¹⁸ En este sentido hacemos especial referencia al artículo 2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (Convenio Europeo) y al artículo 1 del Protocolo Número 6 del Convenio Europeo.

¹⁹ Dicho artículo dice: "...1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente..."

²⁰ Corte EDH, caso "Ocalan c/Turquía" del 12 de marzo de 2003.

²¹ La cual entró en vigencia el 1 de julio de 2003.

²² TEDH en el caso "Engel" del 8 de junio de 1976, sobre sanciones disciplinarias a soldados que efectuaban el servicio militar en Países Bajos, Serie A, N° 82.

²³ TEDH en el caso "Cambell c/Reino Unido", del 28 de junio de 1984, Serie A, N° 80.

²⁴ TEDH en el caso "Serre c./Francia", 1999.

²⁵ En noviembre de 2006, en un caso contra Perú, la Corte ha dicho que "...la obligación general de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención, contenida en el artículo 1.1 de la misma, deriva la obligación de investigar los casos de violaciones del derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado. Así, en casos de ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas y otras graves violaciones a los derechos humanos, el Tribunal ha considerado que la realización de una investigación ex officio, sin dilación, seria, imparcial y efectiva, es un elemento fundamental y



cabe mencionar que el TEDH ha tomado la doctrina sobre presunción de fallecimiento de la persona desaparecida sosteniendo que los familiares no tenían el deber de probar la muerte de la persona desaparecida²⁶.

2.2. El deber de investigar del Estado en caso de desaparición forzada y torturas de personas: cosa juzgada, *ne bis in idem* y plazo razonable del proceso

En cuanto al deber de investigar del estado por la violación de los derechos humanos, la CorteIDH ha tenido que resolver temas como la competencia militar, la prosecución de juicios ineficaces llevados a cabo con el único objeto de sustraer a los culpables de la investigación y sanción y en su caso la operatividad de la cosa juzgada y el plazo razonable en el juicio penal la imparcialidad e independencia de del tribunal, entre otros.

Así ha establecido que la jurisdicción penal militar debe tener un alcance restrictivo y excepcional por comisión de delitos o faltas que atenten contra bienes jurídicos del orden militar²⁷. Por estas razones y por la naturaleza del crimen y el bien jurídico lesionado, la jurisdicción penal militar no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los autores de estos hechos²⁸.

Además ese Tribunal ya había señalado desde el caso “Barrios Altos” que son inadmisibles las disposiciones de amnistía y de prescripción, como así también el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos –tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas–,

condicionante para la protección de ciertos derechos que se ven afectados o anulados por esas situaciones, como los derechos a la libertad personal, integridad personal y vida. Esa obligación de investigar adquiere una particular y determinante intensidad e importancia en casos de crímenes contra la humanidad”. Asimismo ver entre otros casos: CorteIDH, caso “La Cantuta” vs. Perú, del 29 de noviembre de 2006. Serie C N° 162 y CorteIDH, Caso Goiburú y otros: Caso Montero Arangueren y otros (Reten de Catia). Sentencia del 5 de julio de 2006. Serie Ca No. 150, párrafos 63-66 y Caso de la Masacre de Pueblo Bello, párrafo 142.

²⁶ TEDH, caso “Timurtas c./Turquía”, del 13 de junio de 2000.

²⁷ CorteIDH, *Caso Almonacid Arellano y otros*, párrafo 131; *Caso de la Masacre de Pueblo Bello*, párr. 189, y *Caso Palamara Iribarne*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párrafo 124.

²⁸ CorteIDH, caso “la Cantuta”, ya citado.



todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, haciendo especial hincapié en los fallos más recientes en los cuáles se ha analizado la cuestión de la cosa juzgada algunas veces invocada por los jueces latinoamericanos²⁹. Recientemente, el 11 de mayo de 2007, la CorteIDH en el caso “Bueno Alves c/ Argentina” ha sostenido que dicho país había lesionado el derecho a la integridad física del denunciante por las torturas que sufriera estando detenido en sede policial, pero que “ello no significa que deba ser calificada per se como delito de lesa humanidad, debido a que tales actos no fueron parte de un contexto de ataque generalizado o sistemático contra la población civil”. Dicha doctrina otorgó basamento para que la Corte Suprema de Justicia Argentina, declarara prescripta la acción penal en la investigación de esos hechos en la causa “Rene Derecho” –causa 24.079–, el 11 de julio de 2007.

2.3. Derechos de las personas detenidas

Otro tanto ha sucedido respecto a la responsabilidad del Estado por la vida y salud de las persona detenidas³⁰.

En la convención europea no encontramos una norma como en el sistema americano de protección de los derechos humanos, que imponga a los estados que los detenidos deben ser tratados con humanidad y con el respeto debido por su condición de ser humano³¹.

²⁹ CorteIDH, *Caso Barrios Altos*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75. Párr. 41. Asimismo, en el caso “La Cantuta” antes citado, en relación al instituto de la cosa juzgada, la CorteIDH precisó que “...el principio non bis in idem no resulta aplicable cuando el procedimiento que culmina con el sobreseimiento de la causa o la absolución del responsable de una violación a los derechos humanos, constitutiva de una infracción al derecho internacional, ha sustraído al acusado de su responsabilidad penal, o cuando el procedimiento no fue instruido independiente o imparcialmente de conformidad con las debidas garantías procesales. Una sentencia pronunciada en las circunstancias indicadas produce una cosa juzgada “aparente” o “fraudulenta”.

³⁰ Ver artículos de C. MOSCATO en *Criminalidad y Ciencia Penitenciaria*, Prólogo del Dr. E. Raúl Zaffaroni, Editorial Jamp, Argentina, pp. 92 y siguientes; “Los Derechos de las Personas Detenidas en la Jurisprudencia.”, publicado en EIDial.com del 27.07.05; “Responsabilidad del Estado por las personas detenidas”, publicado en Jurisprudencia Argentina/Lexis Nexis, 2006-1, del 1 de marzo de 2006, pp. 14 y siguientes.

³¹ Pero la Comisión Europa había decidido en el caso “Ilse Koch” del 8 de marzo de 1962, que se encontraban amparados por la convención a través del mecanismo de “protección par ricochet” del artículo 3.

A partir del año 2000 el TEDH ha reconocido el derecho de todo prisionero a ser detenido en condiciones compatibles con el respeto de la dignidad humana³².

En el ámbito americano se ha sostenido que el detenido tiene derecho a vivir en condiciones dignas y que el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y la integridad personal, los cuales no pueden ser restringidos de ninguna manera.

En relación a esto, otro tema que se planteó a nivel jurisprudencial ha sido la responsabilidad del Estado por los incendios, que si bien no habían sido originados directamente por personal a cargo del organismo penitenciario, éste contribuyó con sus acciones y omisiones a generarlo. Al respecto, se ha demostrado que Paraguay además de no disponer medidas para que los internos tuvieran una detención digna, ni sus obligaciones complementarias respecto de los niños³³, mantuvo el instituto en condiciones tales que permitió que se produjeran los incendios y sus terribles consecuencias, a pesar de las advertencias y recomendaciones que se le efectuaron organismos internacionales como así también entidades no gubernamentales. Atento que el instituto, originariamente no fue creado para el fin que se le diera, no contaba con la implementación de todas las medidas de seguridad, evacuación y emergencia necesarias para los hechos que sucedieron.

Así, la falta de prevención del Estado llevó a la muerte a varios internos, en forma traumática y dolorosa, ya que la pérdida de la vida se produjo por asfixia o por quemaduras, prolongándose la agonía para algunos por varios días. Ello equivale, en términos de Corte, a una negligencia grave que lo hace responsable de la violación del artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación al artículo 1.1 y respecto a los menores a la luz del artículo 19 de dicho texto.

En igual sentido, resulta importante destacar las consideraciones que hizo el Tribunal respecto de la alegada irresponsabilidad por parte del Estado respecto de dos menores, fallecidos por heridas de armas blancas a raíz de una pelea entre internos, luego de ser trasladados a otra unidad después del incendio³⁴. Al respecto se estableció, que el Estado tiene el deber de garanti-

³² TEDH, caso “Kudla c/Polonia”, del 26 de octubre de 2000.

³³ Se configuró una violación a los artículos 4.1., 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1. de la misma, y respecto de los niños interpretados a la luz del artículo 19.

³⁴ Más adelante se analiza el caso “Gothelf”, dictado por la CSJN sobre este tema.



zar el derecho a la vida e integridad física de los internos, por lo tanto, independientemente que ningún agente estatal fuera aparentemente responsable directo de las muertes, en razón de sus obligaciones, debía crear las condiciones necesarias para evitar al máximo riñas entre internos.

De este modo dicho Tribunal no solo determinó las obligaciones pecuniarias respecto de las víctimas y familiares y otras reparaciones, sino que también dispuso que en el plazo de seis meses Paraguay deberá realizar en consulta con la sociedad civil una declaración que contenga una política de Estado de corto, mediano y largo plazo en materia de niños en conflicto con la ley que sea plenamente consistente con los compromisos internacionales. Asimismo dispuso que dicha declaración contemple, entre otros aspectos, estrategias, acciones apropiadas y la asignación de los recursos que resulten indispensables para que los niños privados de libertad se encuentren separados de los adultos. Como así también, para que los niños procesados estén separados de los condenados, la creación de programas de educación, médicos y psicológicos integrales para ellos³⁵.

Cabe mencionar que en junio de 1986 se produjeron tres motines simultáneos en tres centros diferentes de detención, uno de ellos en el denominado "El Frontón". Luego de una infructuosa búsqueda de soluciones por parte de las autoridades para obtener la rendición de los amotinados el Poder Ejecutivo dispuso declarar a los penales en crisis como zonas militares restringidas y dejar al mando de las operaciones a la Marina de Guerra, impidiendo la interferencia de las autoridades civiles y judiciales.

Los motines fueron aplacados con el resultado de 111 muertos, de los cuales sólo 7 cadáveres fueron identificados, y 34 sobrevivientes, en total 145 personas cuando antes de los hechos había 152 detenidos. Ugarte y Durand nunca fueron identificados entre los muertos. La Corte Interamericana dejó en claro que si bien el Estado tenía el derecho y deber de debelar el motín, la sofocación del mismo se realizó haciendo uso desproporcionado de la fuerza, por lo que hace responsable al Estado responsable de la privación ar-

³⁵ Con anterioridad, el 16 de agosto de 2000, la CorteIDH había dictado sentencia en el caso "Durand y Ugarte". Había sido un caso contra Perú, relativo a las desapariciones de Norberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera, ocurridas en el centro de detención San Juan Bautista, conocido como "El Frontón". Estas personas habían sido detenidas en el mes de febrero de 1986 por la Dirección contra el Terrorismo (DIRCOTE) sin orden judicial y sin que hayan sido encontrados en flagrancia, bajo sospecha de haber participado en actos de terrorismo.



bitraria de la vida de aquellas personas que fallecieron con motivo de la demolición del penal, entre ellos Durand y Ugarte.

La CorteIDH también se ha referido al tema en un caso planteado por la Comisión Interamericana contra Argentina. El 26 de febrero de 2003 Argentina reconoció su responsabilidad internacional en el caso "Bulacio" por violación a los artículos. 2, 4, 5, 7, 8, 19 y 25 de la Convención Americana, llegando así a una solución amistosa a la demanda que había llevado la Comisión Interamericana en el año 2000. Se estableció que Walter David Bulacio fue víctima de una violación a sus derechos en cuanto a un inapropiado ejercicio del deber de custodia y a una detención ilegítima por incumplimientos procedimentales. La Corte Interamericana, dictó sentencia el 18 de septiembre de 2003, en la cual precisó que Argentina violó -como ella lo había reconocido: a) el derecho a la libertad personal, quién había sido detenido de manera ilegal y arbitraria dentro de un operativo de *razzia* sin que mediara orden judicial, y al no habersele informado de sus derechos como detenido, no haber dado aviso a sus padres y al juez de menores sobre su detención. b) El derecho a la integridad personal, ya que fue golpeado por agentes de policía y sometido a malos tratos. c) El derecho a la vida, ya que el Estado se hallaba en una posición de garante, y no observó un apropiado ejercicio del deber de custodia. d) El derecho a la protección judicial y a las garantías judiciales por no haber informado a sus padres y al juez de menores de su detención, y al no haber provisto a aquéllos de un recurso judicial efectivo para esclarecer las causas de detención y muerte del menor, sancionar a los responsables y reparar el daño causado. e) El derecho a las medidas de protección especial de protección a favor de los menores de edad consagradas en el artículo 19 de la Convención Americana. f) Y las obligaciones generales consagradas en los artículos. 1.1 y 2 de la Convención Americana.

En relación a las reparaciones que impuso al Estado Argentino³⁶ y puntualmente en cuanto al tema de condiciones de detención³⁷ dijo que éstas deben ser compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle

³⁶ El artículo 68 de la C. A.: impone a los Estados partes el deber de cumplir con las sentencias de la CorteIDH.

³⁷ Otros temas son objeto de tratamiento por la Corte. Ver esencialmente lo dicho respecto a que las *razzias*, detenciones por averiguaciones de identidad y detenciones por edictos contravencionales de policía, son incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales, entre otros, de la presunción de inocencia, de la existencia de orden judicial para detener -salvo flagrancia- y de la obligación de notificar a los encargados de los menores de edad.



el derecho a la vida y a la integridad personal³⁸. Asimismo, la CorteIDH estableció que el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de los derechos de los detenidos.

También se ha hecho eco de la interpretación que el TEDH había dado del artículo 5 de la CEDH. Así en el caso “Castillo Petruzzi”³⁹ haciendo relación al caso “Brogan”⁴⁰, tuvo en cuenta que dicho Tribunal había sostenido que si bien el vocablo “inmediatamente” debe ser interpretado de conformidad con las características de cada caso, ninguna situación por grave que sea, otorga a las autoridades la potestad de prolongar indebidamente el período de detención sin afectar el artículo 5.3. de la CE.

De igual manera en el caso “Loayza Tamayo”⁴¹ se tuvo en cuenta para la interpretación del derecho a la integridad física de las personas detenidas un fallo –si bien no reciente pero emblemático– en el cual se estableció que “...la infracción del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de dejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos (...) El carácter degradante se expresa en un sentimiento de miedo, ansia e inferioridad con el fin de humillar, degradar y de romper la resistencia física y moral de la víctima”⁴². Al igual que el caso de Brasil denominado “Cárcel de Urso Branco”⁴³.

De modo similar se ha sostenido dicha postura en Europa a partir del caso “Cakici” responsabilizando al Estado por la desaparición de una persona luego de ser arrestada por funcionarios estatales y en otros casos posteriores⁴⁴.

En materia de deberes de respeto y garantía de los derechos humanos por parte de los Estados, específicamente sobre la existencia de obligaciones legis-

³⁸ Con cita de los casos “Durand” y “Ugarte” y “Castillo Petruzzi”, ya mencionados en este trabajo.

³⁹ TEDH en el caso “Castillo Petruzzi y otros” del 30 de mayo de 1999.

⁴⁰ TEDH en el caso “Brogan” del 23 de marzo de 1988. Serie A N° 145-B.

⁴¹ CIDH en el caso “Loayza Tamayo”, del 17 de septiembre de 1997, Seria C N° 33. Fallo que nos es familiar ya que interpretó que las recomendaciones de la Comisión Interamericana no eran “Obligaciones” para los Estados sino que tratándose de “recomendaciones” los Estados debían realizar los mejores esfuerzos para su cumplimiento.

⁴² TEDH en el caso “Irlanda c/ Reino Unido” del 18 de enero de 1978, Seria A N° 25.

⁴³ Fallo del 18 de junio de 2002.

⁴⁴ TEDH en el caso “Cakici c./Turquía”, del 8 de julio de 1999. Asimismo, ver también TEDH en el caso, “Ertak c./Turquía” del 9 de mayo de 2000, caso “Berkday c./ Turquía”, del 1 de marzo de 2001 y caso “Anguelova c./ Bulgaria”, del 13 de junio de 2002.

lativas, judiciales y ejecutivas, la CorteIDH ha seguido la jurisprudencia ya existente de su par europea⁴⁵, cabe tener presente lo manifestado por el Juez Cancado Trindade en su voto por separado en el caso antes mencionado “Ultima Tentación de Cristo”⁴⁶, en cuanto postula como responsables del cumplimiento de dichas obligaciones a cualquiera de los poderes del Estado, y respecto de cualquier norma del orden normativo interno del Estado.

3. LA INFLUENCIA DE LA JURISPRUDENCIA AMERICANA Y EUROPEA SOBRE DERECHOS HUMANOS EN LA JURISPRUDENCIA LATINOAMERICANA. EL CASO DE ARGENTINA

Como venimos manifestando durante el desarrollo de este artículo, tanto el TEDH como la CorteIDH han recurrido a sus interpretaciones para dictar sus resoluciones. Asimismo, la jurisprudencia Latinoamericana ha recepcionado la jurisprudencia dictada por dichos tribunales.

Como ejemplo de esto, analizaremos la influencia que éstos han tenido en la evolución jurisprudencial de la protección de los derechos humanos en Argentina, atento que consideramos que dentro de los países de la región Argentina ha realizado un importante avance en materia de protección de los derechos humanos luego de la reforma constitucional del año 2004, por medio de la cuál se le concedió jerarquía constitucional a ciertos tratados sobre derechos humanos (artículo 75 inciso 22).

El fruto de este “diálogo” entre los máximos intérpretes de los derechos reconocidos en los documentos internacionales sobre derechos humanos en ambos continentes, ha influido en la interpretación que realizara la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina (CSJN), la cual viene tomando como guía interpretativa las decisiones de ambos tribunales internacionales –inclusive aún antes de la reforma constitucional de 1994–.

A partir del caso “Firmenich”⁴⁷ la CSJN ha precisado que la jurisprudencia de la CorteIDH y, en su caso, la de la TEDH constituye una pauta valiosa

⁴⁵ Casos “Klass y otros” (1978), “Marckx” (1979), “Johnson y Otros” (1986), “Dudgeon” (1981), “Silver y otros” (1983) entre muchos otros.

⁴⁶ CIDH, caso “Olmedo Bustos y otros c./Chile”, del 5 de febrero de 2001.

⁴⁷ Fallos 310:1476, voto de la mayoría y del Dr. Fayt. En el mismo sentido Fallos 312:2490 “Microómnibus Belgrano S.A.” y Fallos 314: 1531 voto del Dr. Fayt en disidencia, “Comunidad Homosexual Argentina”.

para interpretar las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En el precedente “Edmedkjian c/Sofovich”⁴⁸ –en el cual se analizaban varias cuestiones trascendentes como el alcance del derecho de respuesta (art. 14.1 de la C.A.) y la jerarquía de los tratados en el derecho interno– al decir que la interpretación del Pacto de San José de Costa Rica debía guiarse por la jurisprudencia de la CorteIDH, ya que uno de sus objetivos es su interpretación. A dichos efectos tuvo en consideración una Opinión Consultiva emitida por la CorteIDH⁴⁹. En esa misma línea argumental la CSJN dictó el fallo “Servini de Cubría”⁵⁰.

En relación al TEDH la CSJN manifestó que tanto la CorteIDH como este tribunal para interpretar el alcance de tal garantía –consagrada de igual forma en la Convención Europea de Derechos Humanos en su artículo 6– les resulta útil recurrir a la jurisprudencia del TEDH, al decir: “...*Que constituye una pauta valiosa de hermenéutica de los tratados internacionales de la materia en examen*”⁵¹. Asimismo con mención a estos precedentes, el doctor Fayt ha dicho que: “...*constituye un parámetro válido para la interpretación de las garantías constitucionales que se hallan biseladas por disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Es por ello que a fin de comprender la extensión que debe asignarse a este principio resulta ilustrativa su vasta jurisprudencia en la materia*” –con la salvedad de verificar previamente si las situaciones de hecho que se plantean en cada caso son similares o no, ya que como ocurrió en el caso “Quiroga”⁵² las circunstancias fácticas eran totalmente disímiles⁵³.

Producida la reforma constitucional antes mencionada, la CSJN determinó en el caso “Girolodi”⁵⁴, que las limitaciones para interponer el recurso de casación en materia penal para la defensa eran contrarias al derecho a recurrir ante un tribunal superior reconocido en la Convención Americana. Como se adelantó allí se interpretó en forma unánime la cláusula “en las condiciones de su vigencia” dispuesta por el Convencional Constituyente en el texto del artículo 75 del inciso 22, expresando que “...*esto es, tal como la Convención citada efectivamen-*

⁴⁸ Fallos: 315:1492.

⁴⁹ OC 7/86 del 29 de agosto de 1986.

⁵⁰ Fallos 315:1943.

⁵¹ Fallos: 318:2348, 319:2557, 322:1941.

⁵² Rta. por la Corte Suprema de Justicia de la Nación el 23 de diciembre de 2004.

⁵³ Al respecto ver considerando 26 del fallo en cuestión.

⁵⁴ Fallos 318:514.



te rige en el ámbito internacional y considerando particularmente su efectiva aplicación jurisprudencial por los tribunales internacionales competentes para su interpretación y aplicación...". Agregando en el considerando 11 de dicho fallo que: "...De ahí que la aludida jurisprudencia deba servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales en la medida en que el Estado Argentino reconoció la competencia de la Corte Interamericana para conocer en todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de la Convención Americana...". En este caso también se utiliza una Opinión Consultiva relativa a las "Excepciones al agotamiento de los recursos internos"⁵⁵, a fin de interpretar las obligaciones de los Estados Partes en cuanto al deber de organizar todo su aparato gubernamental de manera tal que se asegure el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.

Sorprendió la CSJN a la doctrina nacional al dictar el fallo "Bramajo"⁵⁶ en el que utilizó las mismas expresiones que en "Giroldi" en relación a decisiones de la CorteIDH, para referirse en este caso a una recomendación de la Comisión Interamericana. En ese fallo estableció que la opinión de la Comisión Interamericana debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales en la medida que el Estado argentino reconoció la competencia de la Comisión Interamericana en los casos de interpretación y aplicación de la Convención Americana (considerando 8). Finalizando afirmando que correspondía revocar el pronunciamiento recurrido por cuanto la interpretación realizada por el *a quo* había sido incompatible con la jurisprudencia elaborada por la Comisión Interamericana. En dicho caso la CSJN indicó la jurisprudencia que dicha Comisión había tomado del TEDH para interpretar el alcance del "plazo razonable"⁵⁷.

En el fallo "Nardelli"⁵⁸, a partir del voto de los Dres. Fayt, Petracchi y Bossert, se afirmó que procede acudir a la jurisprudencia del TEDH para determinar la inteligencia de la garantía contenida en el artículo 8.1 del Pacto de San José de Costa Rica.

En el caso "Nápoli"⁵⁹, también el Alto Tribunal nacional no solo fundó su posición en una opinión consultiva⁶⁰ de la CorteIDH, sino que tuvo en

⁵⁵ OC 11 dictada el 10 de agosto de 1990.

⁵⁶ Fallos 319:1840, dictado el 12 de septiembre de 1996.

⁵⁷ Informe de la Comisión Nro. 10.037 sobre la Rep. Argentina del 13 de abril de 1989, citando el fallo "Neumeister" del TEDH del 27 de junio de 1968.

⁵⁸ Fallos: 319:2557 del 5 de noviembre de 1996.

⁵⁹ Fallo dictado por la CSJN el 22 de diciembre de 1998.

⁶⁰ OC 4/84 del 19 de enero de 1997.

cuenta además, el caso “Suarez Rosero”⁶¹ para interpretar el alcance de la prisión preventiva como medida cautelar.

Asimismo, en el año 1998 la CSJN dictó un fallo más que trascendente sobre *habeas data*, interpretando el artículo 43 de la Constitución Nacional, cuando no existía al momento una reglamentación normativa como vía idónea para obtener información en Bancos de Datos del Estado sobre una persona desaparecida durante el año 1976. Si bien todos los miembros del tribunal coincidieron en hacer lugar al recurso extraordinario, aquéllos que sostuvieron que la ruta procesal escogida –*habeas data*– era la adecuada se ampararon entre otras fuentes en la jurisprudencia del TEDH⁶².

En el precedente “Acosta”⁶³, en relación a una recomendación de la Comisión Interamericana, la mayoría⁶⁴ de la CSJN consideró que si bien no es vinculante para los Estados Partes la buena fe en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales hace que el Estado deba hacer los mejores esfuerzos para dar cumplimiento a las recomendaciones. Ello así, ya que la jurisprudencia internacional por más novedosa que sea no puede constituir un motivo de revisión de resoluciones judiciales equiparable a un recurso revisión en perjuicio de la seguridad jurídica. Con cita de la Opinión Consultiva 13/93, indicó que en relación a las recomendaciones los Estados deben adoptar medidas progresivas a favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales.

En el considerando 14 del voto de los doctores Bossert y Boggiano, se dejó en claro que la buena fe en el cumplimiento de las obligaciones internacionales hace que sean fuente inestimable de hermenéutica, “...*criterios valiosos de interpretación de cláusulas convencionales*”, *los informes y las opiniones consultivas como fuentes de derecho constituyen criterios jurídicos de orientación valorativa y que existe un deber de tomar en consideración su contenido...*”.

Dos años después en el caso “Felicetti”⁶⁵, la mayoría de la CSJN volvió a repetir el criterio expuesto en “Acosta”, aún cuando las disidencias sostu-

⁶¹ Fallo dictado por la Corte Interamericana el 12 de noviembre de 1997.

⁶² Ver votos de Nazareno y Moliné O Connor en “Urteaga”. Al año siguiente volvió sobre el tema en “Ganora”, del 16 de septiembre de 1999, en el que en el voto de mayoría se cita entre otros al fallo “Leander c/Suecia” del TEDH, del 26 de marzo de 1987, Serie A, N° 116.

⁶³ Fallo dictado el 22 de diciembre de 1998.

⁶⁴ Mayoría compuesta por los votos de los Dres. Nazareno, Moliné O’Connor, Fayt, Belluscio, López y Vázquez.

⁶⁵ Dictado el 21 de diciembre de 2000.



vieron una interpretación más respetuosa del ejercicio del derecho a recurrir del fallo ante un tribunal superior, habilitando a la Cámara Nacional de Casación Penal la posibilidad de conocer aún en casos pasados en autoridad de cosa juzgada ante la existencia de recomendaciones de la Comisión Interamericana a nuestro país.

En el fallo “Hagelin”⁶⁶, a fin de interpretar el alcance del derecho a la reparación a las víctimas por violación de los derechos humanos, los Dres. Petracchi y López fundaron su voto en la posición adoptada en el caso “Velazquez Rodríguez”⁶⁷.

Asimismo, el 9 de marzo de 2003 la CSJN dictó un fallo⁶⁸ relativo a la judicialización del proceso de ejecución de las penas. En el voto de la mayoría, analizando un informe de dicho organismo en relación a la situación de las inspecciones efectuadas en las cárceles argentinas a las visitas de las personas detenidas⁶⁹, se expuso que las opiniones de la Comisión Interamericana deben servir de guía interpretativa para esta Corte. En ese mismo caso, para fundar la posición asegurativa del control judicial de las sanciones disciplinarias aplicadas a los internos se tuvo en cuenta fallos del TEDH como ser “Cambell”⁷⁰.

Al dictar sentencia en el caso “Barra”⁷¹, el doctor Vázquez al interpretar la garantía del plazo razonable del proceso, estableció nuevamente que la jurisprudencia de la Corte Interamericana debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales. Asimismo, precisó que su par europeo en el caso “Koning”⁷² había dicho que se debía tener en consideración la complejidad del caso, la conducta del imputado y la manera en que el asunto fue llevado por las autoridades administrativas y judiciales, definición –que dijo– mantuvo en otros casos posteriores como: “Terranova”⁷³, “Phoca”⁷⁴ y “Sussman”⁷⁵.

⁶⁶ 326:3280.

⁶⁷ Sentencia de la Corte Interamericana del 21 de julio de 1989.

⁶⁸ In re “Romero Cacharane”.

⁶⁹ Informe 38/96 caso 10.506 de Argentina, del 15 de octubre de 1996.

⁷⁰ Fallo del TEDH del 28 de junio de 1984.

⁷¹ Fallo dictado el 9 de marzo de 2004.

⁷² Fallo del TEDH dictado el 28 de junio de 1978.

⁷³ Fallo del TEDH dictado el 4 de diciembre de 1995.

⁷⁴ Fallo del TEDH dictado el 23 de abril de 1996.

⁷⁵ Fallo del TEDH dictado el 16 de septiembre de 1996.



Cabe mencionar la sentencia en el caso “Arancibia Clavel”⁷⁶, que ha sido uno de los fallos más polémicos de los últimos años y que ha encontrado posiciones totalmente encontradas en el mundo académico⁷⁷, esencialmente vinculado al tema de los tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional y la Constitución Nacional ante posibles conflictos en relación al alcance de los derechos allí reconocidos.

Asimismo, uno de los fallos más trascendentes en materia penal del año 2005, en miras a precisar el alcance del derecho a recurrir ante un tribunal superior, ha sido el caso “Casal”⁷⁸, donde la CSJN analizó informes de diversos organismos como la Comisión Interamericana –caso “Maqueda”⁷⁹– del Comité de Derechos Humanos en la órbita de las Naciones Unidas⁸⁰ –Sineiro Fernandez c. España⁸¹– como asimismo el caso “Herrera Ulloa”⁸² de la CorteIDH, en el cual en el considerando 33 se precisó que “...independientemente de la denominación que e le dé al recurso existente para recurrir un fallo, lo importante es que dicho recurso garantice un examen integral de la decisión recurrida...”.

En el caso “Nicolini”⁸³, la disidencia del Doctor Lorenzetti resulta interesante ya que recurre a la jurisprudencia del TEDH⁸⁴. No obstante ello, en el considerando 9 del fallo agrega: “...Que, aún cuando esta Corte Suprema debe extrapolar con mesura lo emanado de contextos culturales (y presupuestarios) dife-

⁷⁶ Fallo Dictado el 24 de agosto de 2004.

⁷⁷ Ver Dictamen de la Academia Nacional de Derecho del 7 de diciembre de 2004, en www.academiadederecho.org.ar

⁷⁸ Del 20 de septiembre de 2005.

⁷⁹ Informe de la Comisión Interamericana 17/94 en el caso 11.086 respecto de Argentina.

⁸⁰ En el marco de las Naciones Unidas, los Pactos y Convenciones sobre derechos humanos han implementado mecanismos de control a cargo de Comités especializados. Dichos mecanismos comprenden a los informes periódicos, denuncias o comunicaciones individuales, denuncias estatales o investigaciones de casos de violaciones generalizadas o sistemáticas. El Comité de Derechos Humanos, creado en el marco del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, está integrado por 15 miembros de gran prestigio en materia de derechos y se desempeñan a título personal, recibe informes periódicos de los Estados Miembros, quejas entre Estados y comunicaciones individuales conforme el Primer Protocolo Facultativo del Pacto mencionado.

⁸¹ Dictamen 1007/2001 del 7 de agosto de 2003.

⁸² Fallo en el caso “Herrera Ulloa c/Costa Rica”, Serie C, N° 107 de la CIDH del 2 de julio de 2004.

⁸³ Fallo de la CSJN del 28 de marzo de 2006.

⁸⁴ Fallo del TEDH en el caso “Saint Marie c/Francia”, 1992/76.



rentes a los locales, ha sido un socorro constante para la interpretación del principio de imparcialidad lo decidido por la jurisprudencia del tribunal que, ante los estándares mínimos comunes a los que obliga la universalización de los derechos humanos, es legítimo tomar como instrumento auxiliar para resolver...”.

4. CONCLUSIÓN

Como venimos manifestando en el desarrollo del presente trabajo, a partir de la globalización, la protección de los derechos humanos paso de ser un fenómeno regional, para convertirse en uno global. Lo que podríamos denominar la internacionalización de la protección de los derechos humanos, que a su vez va creando un sistema global de protección de los derechos humanos, por medio del cual, la jurisprudencia de los diferentes sistemas comienzan a tomarse en cuenta en otros ordenamientos jurídicos, esto hace expandir aún mas la idea de una protección internacional homogénea de los derechos humanos. Citando palabras de Gros Espiell “...es preciso tener en cuenta asimismo la expansión y el enriquecimiento constante en el tiempo del contenido de los derechos humanos. La progresividad de los sistemas dirigidos a su garantía y protección, la necesidad de considerar la especificidad del derecho de los derechos humanos y el enriquecimiento conceptual de las normas del Pacto de San José con los progresos que se verifican tanto a nivel nacional como regional en la materia...”⁸⁵.

Este proceso ha llevado a que los sistema de protección de derechos humanos se interrelacionen e influyan en otros países. La interpretación que vienen realizando los jueces americanos y europeos sobre la protección y respeto de los derechos humanos, es continua y progresiva, cumpliendo un papel fundamental para la evolución de la protección de los derechos y garantías de los individuos en los países latinoamericanos cuyas sociedades aun se encuentran en plena etapa de desarrollo. La mayoría de los países Latinoamericanos tienen democracias muy jóvenes que aún se encuentran en etapa de crecimiento, aprendizaje y fortalecimiento de sus sistemas legales. Y por ende sus sistemas de protección de los derechos humanos carecen de la fortaleza que la experiencia le ha otorgado a los sistemas americanos y europeos.

⁸⁵ H. GROS ESPIELL, “Los métodos de interpretación utilizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia contenciosa”. En la Obra colectiva *La Corte y el sistema interamericanos de derechos humanos*, CorteIDH, Rafael Nieto Navia (ed.), SanJosé, Costa Rica, 1994, pág. 227.



BIBLIOGRAFÍA

1. Artículos

Álvarez-Ossorio Micheo, F,

“Perfecciones e imperfecciones en el protocolo 11 al Convenio Europeo de Derechos Humanos y otros comentarios a propósito de su entrada en vigor”, publicado en el núm. 56 de la *Revista Europea de Derecho Constitucional* (1999).

Balaguer Callejon, Francisco,

“Niveles y técnicas internacionales e internas de realización de los derechos en Europa. Una perspectiva constitucional”, publicado en la *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, Año 1, núm. 1 enero-junio de 2004.

Beate, Rudolf,

“European Union Law”, publicado en *International Journal of Constitutional Law*, Volume 1 Issue 1, Enero 2003.

Burgorgue-Larsen Lawrence.

“La Corte Europea de los Derechos Humanos y el derecho penal”, publicado en *Inter Criminis*, núm. 13, abril-junio 2005, México.

Carnota, Walter F.,

“La justicia universal española (Nota al fallo “Rigoberta Mench” del Tribunal Constitucional Español)”, publicado en la pagina Web: http://www.el-dial.com/suplementos/Publico/tcd.asp?fech...ero_edicion=1936&camara=Doctrina&id=2004&vengode=suple (1 of 2)12/19/2005 6:56:29 PM

D’Atena, Antonio,

“La vinculación entre constitucionalismo y protección de los derechos humanos”, publicado en la *Revista Europea de Derecho Constitucional*, núm. 1, 2004.

De Schutter, Olivier,

“Globalization and Jurisdiction: Lessons from the European Convention on Human Rights”, publicado en Center for Human Rights and Global Justice of the NYU School of Law, Working paper 9 (2005).

“The Accountability of Multinationals for Human Rights Violations in European Law”, publicado en Center for Human Rights and Global Justice of the NYU School of Law, Working Paper 1 (2004).

Diaz Mueller, Luis T.,

“Globalización y Derechos Humanos: El Orden del Caos”, trabajo presentado en las Primeras Jornadas sobre “Globalización y Derechos Humanos” organizadas por la UNAM, el 10 de octubre de 2002.



Douglas-Scott Sionaidh,

"The Charter of Fundamental Rights as a Constitutional Document", publicado en *European Human Rights Law Review* (2004).

Ferrajoli, Luigi,

"Democracia y Derechos Fundamentales frente al desafío de la globalización", *La Ley*, 6 de diciembre de 2005.

Gialdino, C,

"Some reflections on the Acquis Communautaire", publicado en *Common Market Law Review* (1995).

Gillet, Lisa,

"Country Report-United Kingdom", publicado en The Federal Trust. For Education and Research Papers (mayo de 2003).

Hoffmann, Sally,

"Country Report-France", publicado en The Federal Trust. For Education and Research Papers (Julio de 2003).

Huici, Laura,

"Los Derechos Humanos y la Futura Constitución Europea", disponible en la pagina Web: www.apdha.org/foros/europaconstitucion.htm.

Letsas, George,

"The Truth in Autonomous Concept: How To Interpret The ECHR", publicado en *EJIL* (2004).

Mayón, Carlos Alberto,

"El Constitucionalismo Internacional y los Estados Nacionales", ponencia presentada en el Congreso Mundial de Derecho Constitucional, celebrado en Santiago de Chile entre los días 12 y 16 de enero de 2004.

Moscato Claudia,

"Los Derechos de las Personas Detenidas en la Jurisprudencia.", publicado en *EIDial.com* del 27 de julio de 2005;

"Responsabilidad del Estado por las personas detenidas", publicado en *Jurisprudencia Argentina/Lexis Nexos*, 1 de marzo de 2006

Perez Curci Juan I.

"La globalización y sus consecuencias en el nuevo orden jurídico internacional", *El Derecho*, 20 de marzo de 2006

Pizzolo, Calogero,

"Los Indultos que no Fueron", publicado en *La Ley*, Tomo 2005-B del 21 de abril 2005.

Sagues, Néstor Pedro,

“Los Tratados Internacionales en la Reforma Constitucional Argentina de 1994” publicado en *La Ley* 1994-E.

Silva, Teresa D.,

“La Trascendencia que tendrá para la Unión Europea contar con personería jurídica propia. Nueva Ley Antiterrorismo del Reino Unido”, publicado en el Suplemento de Derecho Constitucional de *El Derecho*, el 24 de mayo de 2005.

“Procedimiento de infracción en el ámbito del Derecho Comunitario Derivado”, publicado en el Suplemento de Derecho Constitucional de *El Derecho*, 17 de octubre de 2005.

“El papel que juega el demos Europeo y el *acquis communautaire* en el Tratado Constitucional Europeo. El proceso de ratificación de dicho Tratado en Grecia, Eslovaquia, Austria y Alemania”, publicado en el Suplemento de Derecho Constitucional de *El Derecho*, 23 de junio de 2005.

“Carta Magna para la Unión Europea”, Suplemento de Derecho Constitucional de *La Ley* (Buenos Aires, Argentina, 21 de abril de 2003).

Silva, Teresa D. y Olivares Caminal, Rodrigo

“Reestructuración de Deuda Pública y el Estado de Derecho”, publicado en *La Ley* 26 de diciembre de 2005.

Snyder, Francis,

“General Course on Constitutional Law of the European Union, publicado en *Courses of the Academy of European Law*, volúmen VI, número 1, 1995.

2. Libros

Bidart Campos, Germán

Tratado Elemental de Derecho Constitucional. Tomo VI (Editorial Ediar, Buenos Aires, 1995).

Las Obligaciones en el Derecho Constitucional (Editorial Ediar, Buenos Aires, 1987).

La Corte Suprema (Editorial Ediar. Buenos Aires, 1984)

Broedkman, J.

A Philosophy of European Union Law (Leuven Editorial).

Caro, Ernesto Rey,

Los Tratados Internacionales y la Constitución Nacional (Editorial Marcos Lerner, Córdoba, 1995).

Colautti, Carlos,

Los Tratados Internacionales y la Constitución Nacional (Editorial La Ley, Buenos Aires, 1998).

Diccionario de la Real Academia Española

Flores, Imer B.,

Notas Sobre globalización (y Derechos Humanos) a propósito de los claroscuros del 911, en el libro Globalización y Derechos Humanos, Coordinado por Dvaz Móller, Luis T. (publicado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Nro. 151, México 2003).

Ferrajoli, Luigi,

Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal (Editorial Trotta, Madrid, 1997).

Frowein, Jochen,

Public and Private International Law in a Globalizing International System (Editorial Müller, Heidelberg, 2000).

Gelly, María Angelica,

Constitución de la Nación Argentina, Comentada y Concordada (Segunda Edición, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2004).

Hillion, Christophe

“The Copenhagen Criteria and Their Progeny, en el libro EU Enlargement. A Legal Approach. Essays”, en *European Law*, (Editorial Oxford and Portland Oregon, Reino Unido, 2004).

Morello, Augusto,

La Corte Suprema en Acción (Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires 1989).

Moscato Claudia,

Criminalidad y Ciencia Penitenciaria (Editorial Jamp, Argentina, 2005).
El Agente encubierto en el Estado de Derecho (Editorial La Ley, Buenos Aires, 2000).

Gros Espiell, Héctor

“Los métodos de interpretación utilizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia contenciosa”. En la Obra colectiva *La Corte y el sistema interamericanos de derechos humanos*, CorteIDH, Rafael Nieto Navia (ed.), SanJosé, Costa Rica, 1994.

Pizzolo, Calogero,

Globalización e Integración. Ensayo de una Teoría General (Editorial Ediar. Buenos Aires, 2002).

Rosenfeld, Michael,

Constitutionalism, Identity, Difference and Legitimacy (Editorial Duke University Press, Durham/Londres, 1994).

Serna de la Gaza, Jose Maria

“La Globalización y las Llamados ‘Teorías de la Convergencia’ Despues de los Eventos del 11 de Septiembre”, en *Globalización y Derechos Humanos*, Coordi-

nado por Dvaz Móller, Luis T., (publicado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Nro. 151, Mexico 2003).

Travieso, Juan A.

Garantías Fundamentales de los Derechos Humanos (Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1999).

Vanossi, Jorge R.

Teoría Constitucional (Ediciones Depalma, Buenos Aires, 2000).

Weatherill, S.

“Safeguarding the Acquis Com munautaire”, en el libro *The European Union after Amsterdam. A legal análisis*, de Heukels, T., Blokker, R. y Brus. M. (Editorial Kluwer Law Internacional, La Haya, 1998).

Verhoeven, Amaryllis,

The European Union in Search of a Democratic and Constitutional Theory (Editorial Kluwer Law International, La Haya, 2002).

Weiler, J. H. H.,

The Constitution of Europe (Editorial Cambridge University Press, Cambridge, Reino Unido, 1999).

3. Tratados, Declaraciones, Pactos y Convenciones

La Declaración Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas”.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre.

La Declaración Universal de Derechos Humanos.

La Carta de los Derechos Sociales y Fundamentales de los Trabajadores.

La Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Lesa Humanidad.

La Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.

La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

La Convención sobre los Derechos del Niño.

El Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales.

El Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes.

El Convenio Marca para Protección de Minorías Nacionales.



El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su protocolo Facultativo.

Tratado de Londres de 1949.

Tratado de Ámsterdam.

Tratado de Niza.

Tratado de París.

Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea y de la Comunidad Europea de la Energía Atómica.

Acta Única Europea.

4. Fallos, Resoluciones, Informes y Recomendaciones

4.1. Sistema Americano de Protección de los Derechos Humanos

- Informe de la Comisión Interamericana
Nro. 10.037 sobre la Rep. Argentina del 13 de abril de 1989
- Opiniones consultivas:
4/84 del 19 de enero de 1997 Informe de la Comisión Interamericana
17/94 en el caso 11.086
5/85, Serie A N^o 5
7/86 del 29 de agosto de 1986
11/90 del 10 de agosto de 1990
14/94, del 9 de diciembre de 1994, Ser. A N^o 14, párr. 35
16/99, del 1 de octubre de 1999, Ser. A N^o 16, párr. 114
- Fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los siguientes casos:
Loayza Tamayo, del 17 de septiembre de 1997, Serie C N^o 33
Castillo Páez, del 3 de noviembre de 1997 Serie C N^o 34
Suárez Rosero, del 12 de noviembre de 1997, Serie C, N^o 35
Panel Planca s/ Reparaciones del 8 de marzo de 1998, Serie C, N^o 37
Paniagua Morales, del 8 de marzo de 1998, Serie C, N^o 37
Trujillo Oroza del 29 de julio de 1998 Serie C N^o 4
Loayza Tamayo s/ Reparaciones, del 27 de noviembre de 1998, Serie C, N^o 42
Velazquez Rodríguez del 29 de julio de 1988, Serie C, N^o
Blakes./reparaciones, del 22 de enero de 1999, Serie C, N^o 48
Castillo Petruzzi y otros, del 30 de mayo de 1999
Villagran del 19 de noviembre de 1999
Durand y Ugarte del 16 de agosto de 2000

Blanco Ricardo y otros, sentencia del 2 de febrero de 2001
 Olmedo Bustos y otros c/Chile, del 5 de febrero de 2001
 Ivcher Bronstein, del 6 de febrero de 2001, Serie C, N° 74
 Barrios Altos, del 14 de marzo de 2001 Serie C N° 75
 Benavides del 27 de febrero de 2002 Serie C N 92
 Cantos, del 28 de noviembre de 2002
 Bulacio, del 26 de febrero de 2003
 Cinco pensionistas, del 28 de febrero de 2003 Serie C N° 98
 Hilaire, del 21 de junio de 2003, Serie C N° 94
 Herrera Ulloa c/Costa Rica, Serie C, N° 107 del 2 de julio de 2004

4.2. *Sistema Europeo de Protección de los Derechos Humanos en los siguientes casos:*

- Fallos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
 - Comunidades Grego Bulgaras -1930- Serie B N° 17.
 - Nacionales polacos de Danzig -1931, Serires A7B, N° 46
 - Engel del 8 de junio de 1976, Serie A, N° 82
 - Irlanda c/ Reino Unido del 18 de enero de 1978, Seria A N° 25
 - Tyrer c. Reino Unido, del 25 de abril de 1978, Ser. A N° 26
 - Marchxs c. Bélgica, del 13 de junio de 1979, Ser. A, N° 31.
 - Cambell c/Reino Unido", del 28 de junio de 1984, Serie A, N° 80
 - Brogan del 23 de marzo de 1988. Serie A N° 145-B
 - Saint Marie c/Francia, 1992/76
 - Cakici c./Turquía, del 8 de julio de 1999
 - Serre c./Francia, 1999
 - Ertak c./Turquía del 9 de mayo de 2000.
 - Timurtas c./Turquía, del 13 de junio de 2000
 - Berkday c./ Turquía, del 1 de marzo de 2001.
 - Anguelova c./ Bulgaria, del 13 de junio de 2002
 - Ocalan c./Turquía del 12 de marzo de 2003
 - Ilascu and others vs. Russia and Moldova
 - Al Nashif vs. Bulgaria.
 - Lemoine Daniel vs. France
 - Dougoz and Peers vs. Greece
 - Slivenko vs. Latvia
 - Llascu and others vs. Moldova and Russia
 - Bronioeski vs. Poland; Michalak vs. Poland
 - Charzynski vs. Poland; Kalashnikov vs. Russia
 - Hornsby and others vs. Greece
 - Herís of. J. Dierckx vs. Belgium
 - Rotaru vs. Romania
 - Dalban vs. Romania
 - Hashman and Harrup vs. United Kingdom
 - McKerr vs. United Kingdom

- Fallos del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas
Klockner-Werke AG, Recop 1962, 653.
Van Gend en Loos del 5 de febrero de 1963
Costa c. Enel del 15 de julio de 1964
29/69 – Stauder [1969] E.C.R. 419
Intern. Handelsgesellschaft, Recop. 1970, 1125, 1135
Gewerkschaftsbund, Massa, Recop. 1974, 917, 925
4/73 Nold Kahlen and Baustoffgro Bhandlung V Commission of European Communities [1974] E.C.R. 491
Grande, Recop. 1974, 773
Defrenne/Sabena, Recop. 1976, 455
Prais, Recop. 1976, 1589, 1599
Simmenthall del 9 de marzo de 1978
Haver, Recop. 1979, 3727
Nacional Panasonic, 1980 ECR 2033, 2056
Pecastaing/Bélgica, Recop. 1980, 691, 716
294/83 “Parti ecologista “Les Verts” vs. European Parliament” ECR 1986, p. 1339/ 1365; Opinión 1/91 “Referring to the Draft Treaty on a European Economic Area” ECR 1991 I
VBVB, VBBB, Recop. 1984
Usinor, Recop. 1984
Francia, Recop. 1985
Johnston/Chef. Constable of the Royal Vister Constabwlary, Recop. 1986
Hoechst AG/Comisión, Recop. 1989
Comisión/Alemania, Recop. 1989
Chrysostomos, Papachrysostomus and Loizidou vs. Turkey del 4 de marzo de 1991
Comisión República Federal Alemana, Recop. 1992
Manfred Brunner vs European Union Treaty, 2 Bur 2134/92 y 2159/92, de fecha 12 de octubre de 1994
C-353/99 Council of the European Union V Hautala de 2001
C-232/02 p (R) Commission of the European Communities V Technische Glaswerke Ilmenau 6MBHde 2002
C-60/00 Carpenter V Secretary of State for the Home Department de 2002.
Goodwin V United Kingdom de 2002
C-112/00 Schmidberger, Internationale Transporte Und. Planzuge V Austria 2003
C-20-and 64/00 Booker Aquaculture V Scottish Ministers de 2003
R. V City of Walcefield MBC exp. Robertson (2001)EWHC 915 (Admin) (2003) Q.B. 1052
- Informes
Agenda 2000, “The Challenge of Enlargement”, Part. II, COM (1997) 2000;
The report of the Minority Right Group; “EU Accesion Exposes Double

Standards on Minority Rights”, del 15/4/03 disponible en la página Web: www.minorityrights.org/news_details.asp?ID=107 y en la página web: www.EUMAP.org

4.3. Fallos de la Corte Suprema de Nación Argentina

315:1492

315:1943

318:2148

318:514

318:2348

319:1840

319:2557

322:1941

326:3280

326:2805

321:3630

321:3555

323:4130

327:388

327:327

327:3312

327:5863

Fallo dictado en el caso “Llerena” del 17 de mayo de 2005

Fallo dictado en el caso “Simón” del 14 de junio de 2005

Fallo dictado en el caso “Casal” del 20 de septiembre de 2005

Fallo dictado en el caso “Nicolini” del 28 de marzo de 2006

- Informes y Dictámenes
Dictamen de la Academia Nacional de Derecho del 7 de diciembre de 2004, en www.academiadederecho.org.ar

TERESA DOLORES SILVA

T/F 44 Leinster Square,

Londres, W2 4PU,

Reino Unido

E-mail: teresadoloresilva@hotmail.com

CLAUDIA BEATRIZ MOSCATO

Comodoro Py 2002 piso 9

Buenos Aires, Argentina

E-mail: claudiamoscato@yahoo.com.ar