

DERECHO PROCESAL CONVENCIONAL: NUEVA RAMA JURÍDICA ¹

CONVENTIONAL PROCEDURAL LAW: NOVEL LEGAL AREA

Por ALFONSO J. MARTÍNEZ LAZCANO (*)

RESUMEN: Los derechos humanos han provocado un cambio vertiginoso del Derecho, cuya consecuencia, exige nuevos parámetros de actuación a los operadores jurídicos, se han introducido conceptos novedosos a la ciencia jurídica, lo cual hace necesario abordar de forma científica e integral la creación y desarrollo del Derecho convencional y no sólo analizar sino también sintetizar y estructurar su construcción sistemática, así como sus esencia y finalidades, acorde al elemento común y fundamental: el convenio, cimiento no sólo de los sistemas de protección de derechos humanos sino también del Derecho de la integración económica como del Derecho comunitario.

PALABRAS CLAVES: Ciencia jurídica – Sistematización - Convenio - Derecho convencional - Derechos Humanos

ABSTRACT: Human rights have brought a dizzying change in Law, the consequence of which requires new action's parameters by legal operators; even novel concepts have been introduced to legal science, which makes it necessary to scientifically and comprehensively address the creation and development of Conventional Law and not only analyze, but also synthesize and structure, its systematic construction, as well as its essence and purposes, according to a common and core element: the convention, bedrock not only of human rights' protection systems, but also of Economic Integration Law and Community law.

KEY WORDS: Legal Science – Systematization - Convention – Conventional Law – Human Rights



Artículo publicado bajo Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Sin Derivar.
© Universidad Católica de Córdoba

DOI [http://dx.doi.org/10.22529/rdm.2020\(3\)03](http://dx.doi.org/10.22529/rdm.2020(3)03)

¹ Artículo recibido el 3 de julio de 2020 y aprobado para su publicación el 12 de julio de 2020.

(*) Investigador Nacional SNI CONACyT Nivel I, profesor e investigador de la Universidad Autónoma de Chiapas, Doctor en Derecho Público, Maestro en Derecho Constitucional y Amparo y Licenciado en Derecho egresado de Acatlán, UNAM. Presidente del Colegio de Abogados Procesalistas Latinoamericanos, Director de la Revista Jurídica Primera Instancia. Miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Contacto: alfonso.martinez@unach.mx.

I. INTRODUCCIÓN

La designación de Derecho procesal convencional de los derechos humanos obedece esencialmente a determinar, con más claridad y sencillez, esta área de reciente auge del Derecho, la cual inicia su sistematización en 1948.

Esta disciplina es denominada también como Derecho internacional de los derechos humanos o Derecho constitucional transnacional, sin embargo, se considera que es más adecuado el concepto Derecho procesal convencional de los derechos humanos por su uso y mejor comprensión, especialidad, precisión de su origen, así como por la amplitud actualmente de sus fuentes.

Es común, cada vez más encontrar en la doctrina y la práctica judicial las siguientes frases al referirse a esta área del Derecho: regulación convencional de Derecho, control de convencionalidad³, jurisprudencia convencional, Derecho convencional, régimen convencional de responsabilidad, interpretación convencional, bloque de convencionalidad, parámetro convencional, inconventional, *corpus iuris* convencional, normativa convencional, principios convencionales,⁴ entre otras, cuya categoría conceptual fundamental es el convenio.⁵

Debe destacarse que especialmente se aborda el Derecho convencional de los derechos humanos y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante SIDH).

I. 1 Tratamiento de la información

La teoría es un instrumento de la ciencia, entre otros aspectos, presenta esquemas de conceptos, de fenómenos relacionados entre sí, los clasifica y sistematiza.

De acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española sistematizar es un verbo transitivo que significa: “Reducir a sistema”.

Sistema, en el mismo registro, entre otras acepciones, es el “conjunto de reglas o principios sobre una materia enlazados entre sí... Conjunto ordenado de cosas que, relacionadas entre sí, contribuyen a determinado objeto...”⁶.

³ MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime, et al. Influencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Control de Convencionalidad (CC): análisis de dos casos paradigmáticos. *Chacón Triana, NM, Vivas Barrera, TG, Cubides Cárdenas, J., Martínez Lazcano, AJ & Vargas Díaz, DR (2015). Eficacia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Bogotá: Universidad Católica de Colombia*, 2015, p. 84.

⁴ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad el nuevo paradigma para el juez mexicano*, IJ-UNAM, México, 2013.

⁵ MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime, *Derecho procesal convencional, las nuevas respuestas del derecho*, editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2015.

⁶ Diccionario de la Lengua Española, Océano, México, 1990, p. 25.

I.2 Categorías fundamentales

Entre los elementos comunes que conforman un sistema, existe un orden de éstos, colocados por rangos, unos devienen de otros, desde el primer peldaño hasta la cúspide. Las unidades que se encuentran en la cima del sistema se les denominan categorías fundamentales.⁷

GÓMEZ LARA explica: *Las categorías que existen en toda disciplina científica, son conceptos de mayor jerarquía de los cuales se deduce o se derivan otros conceptos, es decir, esto está en la estructura misma de toda ciencia. Toda ciencia está formada por conceptos y éstos se encuentran jerarquizados, para ser ordenados y sistematizados para que configuren una ciencia, ya ARISTÓTELES ideó el concepto de la categoría lógica, el cual es un concepto de mayor jerarquía del cual se deducen o se desprenden otros... HANS KELSEN en la teoría pura del derecho, sostiene que la categoría jurídica fundamental es el concepto de norma jurídica y de él se derivan todos los demás conceptos de la ciencia jurídica.*⁸

El maestro FIX ZAMUDIO con la claridad que le caracteriza, explica el fenómeno académico de catalogar: *“las divisiones que se han hecho de las ramas del Derecho, no pueden considerarse como sectores estancos, sino clasificaciones doctrinales para poder profundizar ciertas instituciones jurídicas, pues en última instancia, el Derecho es una unidad, pero tan extensa, que salvo el examen de la teoría general o desde punto de vista filosófico, es preciso dividirla cuando se trata de sectores del derecho positivo, para estar en aptitud de profundizar su análisis”.*⁹

En forma similar nos comenta el destacado profesor argentino BERINZONCE: *Tal como se expresa en la clásica enseñanza de Calamandrei, las formas procesales no sirven, como podrían pensar los profanos para hacer más complicado y menos comprensible el desarrollo del proceso, sino por el contrario, para hacerlo más simple y claro.*¹⁰

I.3 El Derecho es un producto cultural

La palabra cultura en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, entre sus diferentes significados, se concibe como el “Conjunto de conocimientos que permite a alguien desarrollar su juicio crítico”; “Conjunto de modos de vida y costumbres,

⁷ MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime, *ABC Juicio de Amparo*, editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2007, p. 2.

⁸ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (Coordinador), *Derecho Procesal Constitucional*, t. I, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Voz Dr. Cipriano Gómez Lara, 4ª ed., Porrúa, México, 2003, p. 365.

⁹ FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Protección internacional de los derechos humanos*, Librería Editora Platense S.R.L., Argentina, 2010, p. 165.

¹⁰ BERINZONCE, Roberto Omar, El principio de legalidad formal bajo el prisma de la Constitución normatizada, *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, edición virtual, número 40, Bogotá, 2014, p. 66.

conocimientos y grado de desarrollo artístico, científico, industrial, en una época, grupo social, etc.”, y “Conjunto de las manifestaciones en que se expresa la vida tradicional de un pueblo”.

El Derecho es un producto cultural; es una idea creada para limitar o regular la conducta de los hombres. El Derecho no tiene una existencia real, se basa en conceptos, en conocimientos teóricos concebidos *a priori* resultado de la experiencia, como la propiedad, la justicia, la libertad, equidad, proceso, matrimonio, jurisdicción, los cuales son símbolos sistematizados de la ciencia jurídica.

El Derecho al no ser perceptible directamente es un objeto imaginario, por no tener sustancia, requiere de la representación, así de acuerdo a los valores será la calificación de cómo son las relaciones interpersonales, es factible decir que son justas, libres, de respeto a la tenencia de cosas, de equidad, todo en base a la percepción individual y colectiva; al grado de desarrollo humano imperante en la sociedad.

Así, la ciencia jurídica, al ser una ciencia práctica “tiene como objeto, no lo que ya es, sino lo que es posible... aprovechando los conocimientos teóricos...para determinar cuál conducta es adecuada para alcanzar la justicia... [Lo que se busca al resolver un caso concreto es encontrar *a posteriori*] la respuesta a esas preguntas [solución del caso] es una noción del conocimiento práctico, que debe hacerse con apoyo a la doctrina jurídica”.¹¹

II. CONVENIO

La categoría fundamental del Derecho convencional es el convenio, porque de ahí devienen las relaciones internacionales que actualmente no sólo abarca, como antaño a los Estados, sino al ser humano y a las organizaciones no gubernamentales.

También hay que resaltar que los Estados en sus regímenes interiores tienen como idea fundamental de su origen al contrato social planteado por Jean-Jacques ROUSSEAU, que no es más que la voluntad de agruparse y constituir al Estado.

La importancia del consentimiento es porque: *“La mayoría de las normas internacionales provienen de un consentimiento que los Estados miembros de la comunidad internacional expresan en varios instrumentos jurídicos de naturaleza intergubernamental (tratados, convenios, líneas directrices, etcétera).”*¹²

¹¹ ADAME GODDARD, Jorge, *Cuatrocientos casos y respuestas de los juristas romanos*, IJ UNAM, México, 2013.

¹² PETROVA GEORGIEVA, Virginia, La “judicialización”: una nueva característica del sistema jurídico internacional, *Annuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XV, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2015, pp. 17-18.

Así el elemento consentimiento, como un acuerdo de voluntades aparece como elemento motriz de las sociedades democráticas.

Así surge el derecho convencional que implica reconocer a éste, no como un derecho ajeno, sino propio, no como derecho supranacional, sino convencional creado o aceptado por los propios Estados parte, para regirse de acuerdo a las reglas, principios y directrices comunes, previamente consensadas. El concepto de convencionalidad deriva del vocablo convenio, que de acuerdo con las definiciones de términos fundamentales en la Colección de Tratados de las Naciones Unidas “el término “convenio” puede tener también un significado genérico y uno específico:

(a) Convenio como término genérico: El Art.38 (1) (a) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia se refiere a los «convenios internacionales, sean generales o particulares» como fuente de derecho, aparte de normas consuetudinarias internacionales y principios generales del derecho internacional y, en segunda instancia, las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas más cualificados. Este uso genérico del término “convenio” abarca todos los acuerdos internacionales, de forma análoga al término genérico “tratado”. También la jurisprudencia suele denominarse “derecho convencional”, con el fin de distinguirla de las otras fuentes del derecho internacional, como el derecho consuetudinario o los principios generales del derecho internacional. El término genérico “convenio” es, por tanto, sinónimo del término genérico “tratado”.

(b) Convenio como término específico: Mientras que en el último siglo el término “convenio” se ha empleado habitualmente para acuerdos bilaterales, ahora se utiliza principalmente para tratados multilaterales formales con un número elevado de partes. Los convenios suelen estar abiertos a la participación de la comunidad internacional en su conjunto, o a la de un gran número de Estados. Por lo general, se denomina “convenios” a los instrumentos negociados bajo los auspicios de una organización internacional (por ejemplo, Convenio sobre la Diversidad Biológica de 1992, Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, o el Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969). Lo mismo sucede con los instrumentos adoptados por un órgano de una organización internacional (por ejemplo, el Convenio de 1951 de la OIT sobre igualdad de remuneración entre hombres y mujeres por trabajo de igual valor, adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo, o el Convenio de 1989 sobre los Derechos del Niño, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas).¹³

(Resultado agregado)

¹³ Organización de las Naciones Unidas, *Definiciones de términos fundamentales en la Colección de Tratados de las Naciones Unidas*. Véase en: <http://www.un.org/es/treaty/untc.shtml#conventions>, consultado el 12/01/2019.

Figura 1.



Fuente: elaboración propia

III. DERECHO CONVENCIONAL

En una breve y apretada visión sobre el Derecho convencional, esencialmente por el contenido de este artículo, es factible definir a éste como el sistema de normas, reglas y principios creados mediante pactos o tratados internacionales en el que establecen directrices e instituciones comunes entre diversos Estados (Surte efecto inter partes).

La fuente principal y general del Derecho convencional es la Convención de Viena sobre el Derecho de Tratados (CVDT), misma que dispone: *Se entiende por “tratado” un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.* (Parte 1, a. 2, a).

El concepto de Derecho convencional lo encontramos en las resoluciones de los órganos convencionales como la Corte IDH:

*“El Tribunal [Corte IDH] también ha señalado que la obligación de investigar no sólo se desprende de las **normas convencionales** de Derecho Internacional imperativas para los Estados Parte, sino que además se deriva de la legislación interna que haga referencia al deber de investigar de oficio ciertas conductas ilícitas, y a las normas que permiten que las víctimas o sus familiares denuncien o presenten querrelas para participar procesalmente en la investigación penal con la pretensión de establecer la verdad de los hechos.”¹⁴*

¹⁴ Corte IDH. *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009. Serie C No. 196, Párrafo 77.

“La Corte [IDH] reitera que, mientras la obligación general del artículo 1.1 se refiere al deber del Estado de respetar y garantizar “sin discriminación” los **derechos** contenidos en la Convención Americana, el artículo 24 protege el **derecho** a “igual protección de la ley”. Es decir, el artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de **derecho** o de hecho, no sólo en cuanto a los **derechos** consagrados en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación. En otras palabras, si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, incumpliría la obligación establecida en el artículo 1.1 y el **derecho** sustantivo en cuestión. Si, por el contrario, la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna o su aplicación, el hecho debe analizarse a la luz del artículo 24 de la Convención Americana.”¹⁵

También es factible el uso del concepto en la práctica judicial en México:

“DERECHOS HUMANOS. PARA HACERLOS EFECTIVOS, ENTRE OTRAS MEDIDAS, LOS TRIBUNALES MEXICANOS DEBEN ADECUAR LAS NORMAS DE DERECHO INTERNO MEDIANTE SU INTERPRETACIÓN RESPECTO DEL DERECHO CONVENCIONAL. Conforme al artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a las Observaciones Generales número 31 (80) del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas -aprobadas el 29 de marzo de 2004-, los tribunales mexicanos tienen la obligación de adoptar las medidas que garanticen la aplicación efectiva de los derechos humanos, sin que sea válido invocar las disposiciones de derecho interno para su inobservancia; toda vez que la construcción de un orden de convencionalidad constituye no sólo una garantía de los derechos y libertades del ser humano, sino también una oportunidad para que los tribunales los desarrollen en un ambiente de eficacia y de esa manera el Estado Mexicano cumpla con sus deberes internacionales. Consecuentemente, esa construcción del orden de convencionalidad se hará midiendo las normas del derecho legislado interno con la medida jurídica del **derecho convencional** para enjuiciar aquellas normas a través de las previstas por los tratados y resolver su contrariedad o no para efectos de su expulsión del orden judicial nacional.”¹⁶

(Resultado agregado)

III.1 Derecho internacional público

¹⁵ Corte IDH. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, Párrafo 82.

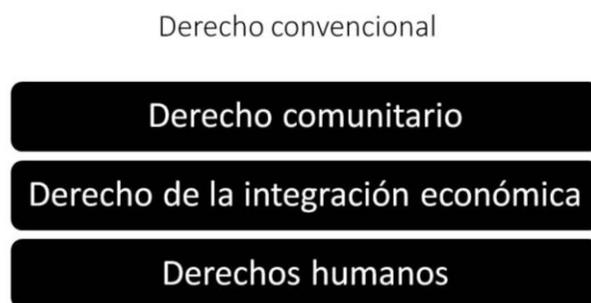
¹⁶ Tesis: XI.1o.A.T.54 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XII, septiembre de 2012, Tomo 3, p. 1724.

El Derecho convencional es parte del Derecho internacional público, campo que actualmente es difícil de delimitar debido a la gran evolución, dinamismo y rapidez con el que se está desarrollando, especialmente porque el hombre ahora también es sujeto de derecho convencional.

La complejidad y variedad de los tratados no es ajena a este fenómeno, sino es la más extensa: *“la diversidad de materias y áreas que los tratados cubren hoy en día es vasta. Existen tratados que pueden definir el status de un territorio, como el Acuerdo de 1984 entre China y Reino Unido referente a Hong Kong, o aquellos que crean derechos y obligaciones en los más diversos asuntos, como propiedad intelectual, inversiones, medio ambiente, comercio, derechos humanos entre muchas otras materias.”*¹⁷

El gran crecimiento normativo se debe principalmente a la globalización, que incluye diversos campos del derecho internacional público: *“derecho comunitario y de la integración económica, y, por supuesto, el sector más dinámico que es el que corresponde al campo de los derechos humanos, por lo que puede decirse que en la formación de esta novel disciplina jurídica confluyen aspectos comunes del derecho procesal, constitucional e internacional”*.¹⁸

Figura. 2



Fuente: elaboración propia

III.2 Derecho convencional sustantivo y procesal

¹⁷ MORENO GONZÁLEZ, Jimena, BARRERA NÁJERA, Guadalupe y LÓPEZ GONZÁLEZ, Francisco, *Derecho Internacional Público*, CIDE Oxford, México, 2011, p. 46.

¹⁸ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos como intérprete constitucional (Dimensión trasnacional del derecho procesal constitucional)*, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2011, pp. 216-217.

Al Derecho convencional es factible dividirlo para su estudio en Derecho sustantivo convencional y Derecho procesal convencional.

La importancia de la separación del Derecho sustantivo del Derecho procesal es espléndidamente expuesta por COUTURE: “*Para la ciencia del proceso, la separación del derecho y de la acción constituyó un fenómeno análogo a lo que representó para la física la división del átomo. Más que un nuevo concepto jurídico, constituyó la autonomía de toda esta rama del derecho. Fue a partir de este momento que el derecho procesal adquirió personalidad y se desprendió del viejo tronco del derecho civil.*”¹⁹

El referirse al Derecho convencional de los derechos humanos y esencialmente al SIDH²⁰, hace necesario plantear que la evolución provoca el surgimiento de nuevas especialidades jurídicas sustantivas y procesales, ante la necesidad de conocer y comprender las nuevas pautas del Derecho, es fundamental partir de una estructura conceptual coherente, sencilla y clara, afín de lograr la eficacia de los compromisos convencionales en materia de derechos humanos cuyo eje central y protagonista es el ser humano y no las estructuras abstractas denominadas Estados, tras las cuales suelen encubrirse o arroparse auténticos delincuentes.

Así la perspectiva, lo fundamental es que la *praxis* judicial evolucione hasta transformarse en un servicio eficaz de impartición de justicia, cuyo déficit actual es obvio, y no distraerse en una serie de ritos que en muchas ocasiones ha provocado la pérdida del rumbo del proceso y la finalidad del derecho, ante la disyuntiva de las vías contra la arbitrariedad: la jurisdicción o la lucha social.²¹

Independientemente de que todo está en constante cambio, la cuestión ahora es meditar qué tan intensa es la transformación jurídica por la que transitamos o a la que aspiramos, no es que las funciones del practicante jurídico sean otras, sino que la innovación de los derechos humanos incide en lo esencial: cómo pensar, razonar, argumentar y justificar las operaciones jurídicas, porque las fuentes del derecho han crecido y las nuevas tienen más fortaleza formal y material.

¹⁹ COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 3ª Edición, Depalma, Buenos Aires, 1997, pp. 63-64.

²⁰ CUBIDES-CÁRDENAS, Jaime, DIAZ CASTILLO, Wismann Johan y FAJARDO RICO, Antonio. *Integridad convencional. Los círculos de protección dentro del SIDH. Un análisis al ordenamiento jurídico colombiano y mexicano*. Revista Primera Instancia. ISSN: 2683-2151. Número 12. Volumen 6. Enero-junio 2019, p. 69.

²¹ Un ejemplo claro y reciente en un país de “primer mundo” es la reacción social que generó la muerte de Freddie Gray, un joven afroamericano que falleció a manos de la policía por lesiones en su espina dorsal mientras permanecía detenido en una comisaría en Estados Unidos de Norteamérica.

El sustento filosófico de que todo ser humano, sin importar su nacionalidad, cuente con un mayor protección, tanto universal y regional que vigile, que supervisen a los regímenes nacionales ante su ineficacia institucional, pero no sólo mediante declaraciones o instrucciones, sino también implementando derechos sustantivos, procesales e instituciones convencionales con facultades de emitir decisiones vinculatorias para los Estados parte en materia de derechos humanos, lo que es un avance significativo para el derecho en general.

IV. DERECHO SUSTANTIVO CONVENCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

El Derecho convencional sustantivo de los derechos humanos regula las relaciones entre los Estados parte, que actúan a través de sus agentes y las personas en lo individual o colectivo que se encuentran bajo su jurisdicción, y que no crean vínculos de exigencias recíprocas entre los Estados, es decir, su espacio de validez es interno y no externo.

Así el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Convención ADH) establece: “*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.*”

(Resaltado agregado)

Los derechos y deberes que se establezcan dependen de cada convención, CARRASCO explica al respecto, por ejemplo, el derecho convencional sustantivo en el SIDH, que también es válido para los sistemas universal, europeo y africano.

“El derecho sustantivo del Sistema Interamericano de Derechos Humanos tiene su basamento, esencialmente, en la Convención... el principal objetivo que persiguen los Estados Americanos signatarios... es consolidar un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre. Asimismo, acordaron que la consecución de este propósito debía efectuarse dentro del cuadro de las instituciones democráticas de cada uno de los países firmantes.”²²

²² CARRASCO SOULÉ, Hugo, “El derecho sustantivo del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en: *Temas Selectos del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos*, Editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2012, pp. 5-8.

La Convención ADH es un convenio específico de derechos humanos, con la categoría de tratado multilateral abierto a la participación de los países de América, en ésta se prevé del artículo 3° al 32° los siguientes derechos sustantivos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales:

- Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica
- Derecho a la vida
- Derecho a la integridad persona
- Prohibición de la esclavitud y servidumbre
- Derecho a la libertad personal
- Garantías judiciales
- Principio de legalidad y de retroactividad
- Derecho a indemnización
- Protección de la honra y de la dignidad
- Libertad de conciencia y de religión
- Libertad de pensamiento y de expresión
- Derecho de rectificación o respuesta
- Derecho de reunión
- Libertad de asociación
- Protección a la familia
- Derecho al nombre
- Derechos del niño
- Derecho a la nacionalidad
- Derecho a la propiedad privada
- Derecho de circulación y de residencia
- Derechos políticos
- Igualdad ante la ley
- Protección judicial
- Desarrollo progresivo
- Suspensión de garantías, interpretación y aplicación

- Correlación entre deberes y derechos

Los derechos sustantivos se describen así en contrapartida de los derechos procesales, sin embargo, el derecho a la acción es un derecho humano el cual faculta el acceso a la justicia, como derecho sustantivo, máxime que es el medio para hacer efectivo todos los demás derechos humanos.

IV.1 *Corpus Iuris Latinoamericano*

El *Corpus Iuris Latinoamericano* es el conjunto de reglas, principios y directrices jurídicos que sustentan el SIDH. *El artículo 23 del Reglamento de la Comisión IDH dispone que las quejas o denuncias deben fundarse en los derechos previstos por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, 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 y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”, conforme a sus respectivas disposiciones, el Estatuto de la Comisión IDH y su Reglamento”.*

Por otra parte, la Corte IDH ha difundido como instrumentos del SIDH:²³

- Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer (1933);
- Convención sobre Asilo Político (1935);
- Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer (1948);
- Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Políticos a la Mujer (1948);
- Convención sobre asilo territorial (1954);
- Convención sobre asilo diplomático (1954);
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969);

²³ CORTE IDH. Instrumentos internacionales. Véase en: <http://www.corteidh.or.cr>, cconsulta 09/04/2018.

- Convención para prevenir y sancionar los actos de terrorismo configurados en delitos contra las personas y la extorsión conexas cuando estos tengan trascendencia internacional (1971);
- Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1979);
- Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1979);
- Convenio de Sede entre el Gobierno de Costa Rica y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1981);
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (1987);
- Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de Adopción de Menores (1988);
- Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte (1990);
- Carta de la Organización de los Estados Americanos (1993);
- Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (1994);
- Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores (1994);
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belem Do Para” (1995);
- Convención Interamericana sobre obligaciones Alimentarias ámbito de aplicación (1996);
- Convención Interamericana contra la Corrupción (1997);
- Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores (1997);
- Reglamento de la Comisión Interamericana de Mujeres (1998);
- Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” (1999);
- Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (1999);
- Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión (2000);
- Carta Democrática Interamericana (2001);
- Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas (2008);

- Estatuto de la Comisión Interamericana de Mujeres (2008);
- Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2009); y
- Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2010).

V. CORRELACIÓN DEL DERECHO SUSTANTIVO CONVENCIONAL Y CON EL DERECHO SUSTANTIVO CONSTITUCIONAL

Los derechos humanos internacionales conforman el espacio (complementario) en el que se correlacionan el Derecho constitucional sustantivo y el Derecho convencional sustantivo, al respecto la jurisprudencia interamericana ha precisado:

*“La Corte [IDH] estima pertinente precisar que la concepción del llamado control de convencionalidad tiene íntima relación con el “principio de complementariedad”, en virtud del cual la responsabilidad estatal bajo la Convención sólo puede ser exigida a nivel internacional después de que el Estado haya tenido la oportunidad de declarar la violación y reparar el daño ocasionado por sus propios medios. Este principio de complementariedad (también llamado “de subsidiariedad”) informa transversalmente el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el cual es, tal como lo expresa el Preámbulo de la misma Convención Americana, “coadyuvante o complementario de la [protección] que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”. De tal manera, el Estado “es el principal garante de los derechos humanos de la personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado quien tiene el deber de resolver el asunto a nivel interno y, [en su caso,] reparar, antes de tener que responder ante instancias internacionales como el Sistema Interamericano, lo cual deriva del carácter subsidiario que reviste el proceso internacional frente a los sistemas nacionales de garantías de los derechos humanos”.*²⁴

En el momento en que los Estados se adhieren o aceptan un convenio internacional en materia de derechos humanos se obligan a respetarlo; 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 éstos pasan a formar parte del derecho positivo nacional, pero además, debido a la importancia de éstos se incrustan o “aterrizan” a nivel constitucional.

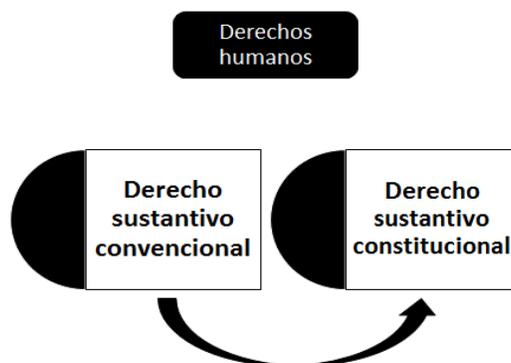
De esta forma la Constitución de los Estados -parte del SIDH- atrae al Derecho sustantivo convencional de los derechos humanos:

²⁴ Corte IDH. *Caso Gelman Vs. Uruguay*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 20 de marzo de 2013. Párrafo 70.

“En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. (A. 1, 1er. Párr.)

Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la ley suprema de toda la Unión... (A. 133.)”.

Figura 3.



Fuente: elaboración propia

V. 1 Bloque de constitucionalidad

A la fusión del Derecho convencional sustantivo con el Derecho constitucional sustantivo se le ha denominado bloque de constitucionalidad:

“La existencia de un bloque de constitucionalidad implica identificar todas las normas (principios y reglas) y valores que, pese a no estar expresamente establecidas en la Constitución escrita, son materialmente constitucionales. Dentro de tales normas y valores integrados a la Constitución (por remisión expresa o tácita de ésta), principalmente encontramos los estándares internacionales sobre derechos humanos²⁵”.

V.2 Impacto del Derecho sustantivo convencional en el Derecho sustantivo constitucional

²⁵ RODRÍGUEZ MANZO, Graciela, *et. al*, *Bloque de Constitucionalidad en México*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2003, p. 18.

Tanto la Convención ADH²⁶ como la doctrina afirman que el SIDH actúa de forma complementaria y subsidiaria a los regímenes nacionales, pero en contexto actual prácticamente, en lo que se refiere al Derecho sustantivo convencional es una fuente invasiva, terapéutica e integradora al pretender que el Derecho nacional sea acorde a los estándares universales, a través de la obligación de todos los jueces de los Estados parte a ejercer de oficio el control difuso de convencionalidad en el ámbito de sus competencias.

Es factible señalar como impactos del Derecho convencional sustantivo los siguientes:

El primer impacto es en el ámbito normativo, al incrustarse el *Corpus Iuris Latinoamericano* en el Derecho positivo nacional para formar un todo, pero no es una simple amalgama, el ingreso del Derecho convencional sustantivo es a la zona exclusiva (V.I.P.) por su jerarquía.

El segundo el que obliga a los jueces de todos los niveles a prepararse, conocer y operar el *Corpus Iuris Latinoamericano*; tercero, a aplicar el *Corpus Iuris Latinoamericano* de oficio; cuarto, como consecuencia, el dejar de aplicar normas nacionales que sean contrarios al *Corpus Iuris Latinoamericano*, de esta forma el control difuso de convencionalidad realiza una tarea de depuración de normas inconventionales,²⁷ y quinto, el núcleo del esencial y prudencial del SIDH lo determina el principio *pro persona*.

VI. DERECHO PROCESAL CONVENCIONAL

El Derecho procesal tiene como finalidad resolver controversias jurídicas mediante la aplicación o construcción del Derecho a un caso concreto, requiere de procedimientos, de tribunales, de operadores jurídicos y mecanismos para hacer efectivas sus decisiones.

*El mundo de derecho procesal en todos sus niveles y campos, por esencia, naturaleza y definición, es la solución de los litigios, de los ruidos, como se decía en el castellano técnico antiguo.*²⁸

²⁶ 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 (Preámbulo).

²⁷ 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 parte 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. (a. 2 de la Convención ADH).

²⁸ SAÍD, Alberto y GONZÁLEZ GUTIÉRREZ, Isidro M., Teoría general del proceso, Iure, México, 2006, p. 1.

En una primera reflexión es factible dividir el derecho procesal convencional comunitario, del Derecho de la integración y de los derechos humanos.

La solución de controversias internacionales ha evolucionado del arbitraje a la creación de medios no jurisdiccionales y jurisdiccionales. Incrementando el número de cortes o tribunales convencionales de diversas competencias, inclusive, algunas con igualdad de atribuciones.

Tradicionalmente se consideraba que la solución judicial de las controversias en el Derecho internacional era insuficiente y poco desarrollada. Las vías tradicionales para el arreglo de dichas controversias eran las negociaciones diplomáticas y, excepcionalmente, el arbitraje internacional. El contexto actual de la resolución de los litigios internacionales ha cambiado radicalmente.²⁹

Además del ámbito de los derechos humanos se han creado órganos jurisdiccionales de carácter comercial y penal: *El Tribunal penal para la ex Yugoslavia, el Tribunal Penal para Ruanda, la Corte Penal Internacional, el sistema de solución de las controversias de la OMC, el del TLCAN, el del Mercosur, la Corte de Justicia del Caribe, la Corte de Justicia de la Comesa, el Tribunal Internacional para el Derecho del Mar, la Corte Especial para Sierra Leona y las jurisdicciones establecidas en el ámbito de: la Comisión Africana para los Derechos Humanos y de los Pueblos, la Comisión de Compensaciones de las Naciones Unidas, la Asociación Europea de Libre Comercio, la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa.³⁰*

Si bien el consentimiento de los Estados al reconocer la jurisdicción de órganos convencionales es esencial, no lo es al dictarse su fallo el cual es vinculante.

Tanto en la teoría, como en la práctica de derecho internacional, la justicia internacional es cada vez más considerada como una justicia obligatoria y no consensada. El consentimiento a la justicia internacional no fue suprimido, pero su importancia para el funcionamiento de los tribunales internacionales es, en la actualidad, mucho menor. Su significado fue cambiando paulatinamente, convirtiéndolo en un “espectro muy pálido” de su expresión pasada.³¹

[...] debido a la globalización o mundialización de los fenómenos económicos y sociales, que también alcanza al derecho, han aparecido distintos organismos jurisdiccionales

²⁹ PETROVA GEORGIEVA, Virginia, *op. cit.*, p. 6.

³⁰ *Ibidem*, pp. 11-12.

³¹ *Ibidem*, p. 25.

supranacionales, en el ámbito regional e internacional, encargado de interpretar y de resolver los conflictos derivados de los diversos pactos suscritos por los Estados.³²

VI.1 Derecho Comunitario

El Derecho comunitario se genera con la unificación de diversos Estados que crean normas e instituciones comunes con un estatus superior a las nacionales motivados por su cercanía estratégica y geográfica.

*El “derecho comunitario”, el cual se encuentra en una situación intermedia entre el derecho interno y el internacional público de carácter tradicional. Este derecho comunitario se estableció en los tratados económicos que dieron lugar a la integración de la mayoría de los Estados europeos y se ha extendido en años recientes a dos países de la familia o tradición del Common Law, es decir a Inglaterra y a la República de Irlanda, que ya forman parte de las citadas comunidades europeas.*³³

VI.1.2 Tribunales comunitarios

Los tribunales deben resolver controversias que se presentan entre los miembros de una organización común integrada por diversos países.

VI.1.2.a Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

El órgano jurisdiccional de la Comunidad Andina nace el 28 de mayo de 1979 mediante la suscripción del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena. Luego de un largo proceso de ratificación de su tratado constitutivo y de las gestiones destinadas para su instalación en su sede ubicada en la ciudad de Quito inició sus actividades el 02 de enero de 1984. Posteriormente, mediante el Protocolo de Cochabamba suscrito el 28 de mayo de 1996, cambió su nombre a “Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina”.

Este órgano supranacional ejerce su jurisdicción sobre la Comunidad Andina y es competente para conocer las siguientes acciones: La Acción de Nulidad, la Acción de Incumplimiento, la Interpretación Prejudicial, el Recurso por Omisión o Inactividad y la Acción Laboral. Asimismo, tiene competencia para ejercer la función arbitral.

³² FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos como intérprete constitucional*, op. cit., p. 214.

³³ FIX-ZAMUDIO, Héctor, op. cit., pp. 39-40.

Su principal misión es interpretar y aplicar el derecho comunitario, con base en los principios de efecto directo, aplicación inmediata y supremacía del Derecho Comunitario Andino, ha dotado del mayor contenido posible al ordenamiento jurídico comunitario, contribuyendo sustancialmente a su consolidación como un elemento de trascendental importancia en el desarrollo del proceso de integración subregional andino. En la actualidad, ciertamente podemos afirmar que se trata de un sistema normativo debidamente estructurado, ordenado e institucionalizado.

VI.1.2.b Tribunal de Justicia de la Unión Europea

El Tribunal interpreta y aplica el Derecho de la Unión Europea (UE) para garantizar que se aplique de la misma forma en todos los países miembros. También resuelve conflictos legales entre los gobiernos y las instituciones de la UE. Los particulares, las empresas y las organizaciones pueden acudir también al Tribunal si consideran que una institución de la UE ha vulnerado sus derechos.

Por lo que se refiere al derecho comunitario europeo, los ordenamientos respectivos reconocen la superioridad del propio derecho comunitario sobre el de carácter nacional, respecto de las materias de la citada integración. Para lograr el respeto a dicha superioridad se estableció la Corte de Justicia de la Comunidad, con residencia en la ciudad de Luxemburgo, que resuelve las controversias entre las normas internas y las comunitarias.³⁴

El Tribunal de Justicia cuenta con un juez por cada país de la UE, está asistido por nueve abogados generales, cuya labor consiste en presentar, con imparcialidad e independencia, dictámenes sobre los asuntos que se le plantean.

El mandato de los jueces y de los abogados generales es de seis años con posibilidad de renovación. Son designados de común acuerdo por los gobiernos de los países miembros.

Para asistir al Tribunal de Justicia a hacer frente al gran número de asuntos que se le plantean y ofrecer a los ciudadanos una mejor protección jurídica, el Tribunal General es competente para conocer de recursos interpuestos por particulares, empresas y algunas organizaciones, y de asuntos relacionados con el Derecho de competencia. El Tribunal de la Función Pública de la UE es competente para conocer de los litigios entre la Unión Europea y sus agentes.³⁵

³⁴ *Ídem.*

³⁵ UNIÓN EUROPEA. Tribunal de Justicia de la Unión Europea, (Véase en: http://europa.eu/about-eu/institutions-bodies/court-justice/index_es.htm, consultado el 12/03/2015).

VI.2 Derecho de Integración

*La integración es un fenómeno de carácter pluridimensional, plurifacético, globalizante, típico del siglo veinte, que tiene la virtualidad de incidir no solo en lo económico, sino también en lo social, en lo político, en lo jurídico y en lo cultural.*³⁶

La integración es de carácter convencional con la finalidad de eliminar de forma progresiva las barreras al comercio.

La integración es negativa cuando tiene como fin prescindir de los obstáculos que separan las economías, por ejemplo, suprimir los aranceles entre países miembros. La integración positiva al crear mecanismos de cooperación, por ejemplo, armonizar políticas macroeconómicas conforme la integración avanza.

VI.2.1 Solución de controversias

Es complejo y no materia de este trabajo, desarrollar la parte de solución de litigios entre los afectados por el Derecho a la integración, máxime por su variedad y porque no es muy clara la distinción entre el Derecho comunitario y el de integración, para algunos autores estamos ante el género y especie.

VII. DERECHO PROCESAL CONVENCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

En lo que respecta al Derecho procesal convencional de los derechos humanos actualmente hay un sistema universal y tres sistemas regionales de protección: europeo, latinoamericano y africano.

³⁶ MARANIELO, Patricio, *Derecho de la integración*, ed. AD-HOC SRL, Buenos Aires, 2014, p. 20.

Figura 4.

Sistemas de protección de derechos humanos



Fuente: elaboración propia

VII.1 Universal

Todo Derecho sustantivo que reconocen o adquieren los Estados parte en relación a otro Estado u organismo internacional o para sus habitantes mediante tratados internacionales debe estar garantizado por instituciones de supervisión y órganos jurisdiccionales para que no se conviertan en actos de meras buenas intenciones.

En el ámbito universal de los derechos humanos encontramos diversos mecanismos creados para este fin denominados comités creados por la Organización de las Naciones Unidas.

Hay nueve órganos creados por convenciones de derechos humanos que supervisan la aplicación de los principales tratados internacionales de derechos humanos:

- a) *Comité de Derechos Humanos*
- b) *Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*
- c) *Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial*
- d) *Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer*
- e) *Comité contra la Tortura*
- f) *Comité de los Derechos del Niño*
- g) *Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares*
- h) *Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad*

i) *Comité contra las Desapariciones Forzadas*.³⁷

Únicamente me referiré brevemente al Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas.

VII.2 Sistemas jurisdiccionales regionales de protección de derechos humanos

A la fecha se han constituido tres sistemas jurisdiccionales regionales de protección de derechos humanos, en orden de creación: el europeo en 1950 (Pacto de Roma), con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) con sede en Estrasburgo, Francia; el Interamericano o latinoamericano de Derechos Humanos en 1969 (Pacto de San José) integrado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con sede en Washington, DC y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José, Costa Rica y el Sistema Africano en 1981 (Carta de Banjul), conformado por la Comisión Africana de Derechos Humanos de los Pueblos, normalmente con sede en Banjul y la Corte Africana de Derechos Humanos de los Pueblos, con sede en Arusha, en Tanzania.

VII.2.1 Europa

El Sistema Europeo de Derechos Humanos se constituye con el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades conocido también como Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH) suscrito el 4 de noviembre de 1950 en Roma, mismo que "...abrió a la firma y entró en vigor el 3 de septiembre de 1953, tras ser ratificado por diez Estados... el Convenio no protege los derechos humanos en general, sino tan sólo algunos de los derechos enunciados en la Declaración Universal.³⁸

La CEDH dispone una serie de derechos humanos sustantivos en sus primeros 18 artículos: a la vida, prohibición de la tortura, del trabajo forzado y de la esclavitud, a la libertad y a la seguridad, a un proceso equitativo, libertades de expresión, pensamiento, conciencia, religión, entre otros.³⁹

³⁷ ONU. Los órganos de los derechos humanos, Véase en: <http://www.ohchr.org/SP/HRBodies/Pages/HumanRightsBodies.aspx>, consulta 15/01/2019.

³⁸ CUCARELLA GALIANA, Luis-Andrés, "Recursos y procesos para la protección de los derechos humanos en el ámbito europeo", en: *Sistemas regionales de protección de derechos humanos*, editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2014, pp. 50-51.

³⁹ *Ibid*, pp. 53-64.

I. El TEDH tiene su fundamento en el artículo 19 de la CEDH que establece “con el fin de asegurar el respeto de los compromisos que resultan para las Altas Partes Contratantes del presente Convenio y sus protocolos, se instituye un Tribunal que funciona de manera permanente.

II. Desde que el TEDH abrió sus puertas en 1959, los Estados miembros del Consejo de Europa han adoptado una serie de protocolos de la CEDH con el objetivo de mejorar y fortalecer su mecanismo de supervisión. En 1998 el Protocolo número 11 sustituye así la estructura de dos niveles, que inicial comprendía a la Corte y la Comisión de Derechos Humanos, reunido unos pocos días al mes, por un único de tiempo completo.

Este cambio puso fin a la función de filtrado de la Comisión, lo que permite a los solicitantes a presentar sus casos directamente ante la Corte.⁴⁰

III. El TEDH tiene competencia para conocer de todos los asuntos relativos a la interpretación y la aplicación del CEDH y de sus protocolos que le sean sometidos y tiene su sede en la ciudad de Estrasburgo (Francia).

IV. El TEDH se compone por 47 Jueces igual al número de las Altas Partes Contratantes (Estados), son elegidos por la Asamblea Parlamentaria en razón de cada Alta Parte Contratante, por mayoría absoluta de votos, de una lista de tres candidatos presentada por esa Alta Parte Contratante, son elegidos por un período de seis años. Son reelegibles. El mandato de los jueces finalizará cuando alcancen la edad de setenta años.

VII.2.2 Latinoamérica

El SIDH⁴¹ tiene su fundamento en la Convención ADH, la cual está compuesta por 82 artículos que prevén los derechos humanos básicos, los compromisos de los Estados parte y la estructura, facultades y responsabilidades de la Comisión IDH y la Corte IDH, así como la sustanciación de los procedimientos ante estas instancias.

No todos los miembros de la OEA han ratificado la Convención ADH, y no todos reconocen la jurisdicción de la Corte IDH, actualmente son veinticuatro los países que la admiten como fuente del derecho nacional a la Convención ADH: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Dominica, Ecuador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República

⁴⁰ CORTE EDH. Véase en: <http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>, consulta el 15/03/2019.

⁴¹ MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime, “Sistema Latinoamericano de Protección de Derechos Humanos, en: *Sistemas Regionales de Protección de Derechos Humanos*, Editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2014, pp. 107 y ss.

Dominicana, Suriname, Uruguay y Venezuela (recientemente se retiró). Lo que representa el 68% del total de los países de América.

La Corte IDH tiene dos funciones esenciales, la consultiva y la contenciosa, así lo determina el artículo 2 del Estatuto de Corte IDH, de Competencia y Funciones: “La Corte ejerce función jurisdiccional y consultiva: 1. Su función jurisdiccional se rige por las disposiciones de los artículos 61, 62 y 63 de la Convención ADH. 2. Su función consultiva por el artículo 64 de la Convención”.

VI. Son diecinueve los Estados que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte IDH: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Suriname, Uruguay. Lo que equivale al 54% del total de los países de América.

VII.2.3 África

El Sistema Africano de los Derechos Humanos y de los Pueblos⁴² se constituyó por la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos o ‘Carta de Banjul’ aceptada el 27 de junio de 1981 y entró en vigor el 21 de octubre de 1986.

I. El artículo 1º del Protocolo a la ‘Carta de Banjul’ crea la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CaDH), aprobado por los Estados miembros de la entonces Organización de la Unidad Africana (OUA) en Ouagadougou, Burkina Faso, en junio de 1998. El Protocolo entró en vigor el 25 de enero de 2004 después que fue ratificado por más de 15 países.

II. La CaDH tiene jurisdicción sobre todos los casos y controversias sometidas a su conocimiento sobre la interpretación y aplicación de la Carta de Banjul, el Protocolo y otros instrumentos pertinentes de derechos humanos ratificados por los Estados interesados.

III. La CaDH inició oficialmente sus operaciones en Addis Abeba, Etiopía en noviembre de 2006, pero en agosto de 2007 se trasladó a su sede en Arusha, República Unida de Tanzania, donde el Gobierno de la República ha dotado de instalaciones provisionales en espera de la construcción de una estructura permanente.

⁴² *Cfr.* FIGUEIRA TONETTO, Fernanda y LOPES SALDANHA, Jania Maria, “Sistema Africano de los Derechos Humanos y de los Pueblos”, en: *Sistemas regionales de protección de derechos humanos*, Editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2014, pp. 184 y ss.

IV. La CaDH está integrado por once jueces, nacionales de los Estados miembros de la Unión Africana. Los primeros jueces del Tribunal fueron elegidos en enero de 2006, en Jartum, Sudán. Ellos prestaron juramento ante la Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno de la Unión Africana, el 2 de julio de 2006, en Banjul, Gambia. Los jueces de la Corte son elegidos, después de la nominación por sus respectivos Estados, a título personal entre juristas africanos de probada integridad, de reconocida competencia práctica, judicial o académica y experiencia en el campo de los derechos humanos. Los jueces son elegidos por un período de seis años o de cuatro años, prorrogables una vez. Los jueces de la Corte elegirán un Presidente y Vicepresidente de la Corte entre sí que sirven un término de dos años. Pueden ser reelegidos por una sola vez. El Presidente de la Corte reside y trabaja a tiempo completo en la sede de la Corte, mientras que los otros diez jueces trabajan sobre una base a tiempo parcial. En el cumplimiento de sus funciones, el Presidente es asistido por un Secretario, que realiza registro, funciones administrativas y de gestión de la Corte.

V. La CaDH tiene dos tipos de competencias: contenciosa y consultiva, tiene jurisdicción sobre todos los casos y controversias que se le presenten en relación con la interpretación y aplicación de la 'Carta de Banjul', el Protocolo de la CaDH y otros instrumentos pertinentes de derechos humanos ratificados por los Estados interesados.

VI. Países que aceptan su jurisdicción. Hasta la fecha, sólo los siguientes veintiséis Estados han ratificado el Protocolo: Argelia, Burkina Faso, Burundi, Costa de Marfil, Comoras, Congo, Gabón, Gambia, Ghana, Kenia, Libia, Lesotho, Malí, Malawi, Mozambique, Mauritania, Mauricio, Nigeria, Níger, Ruanda, Sudáfrica, Senegal, Tanzania, Togo, Túnez y Uganda.

VII.3 Control difuso de convencionalidad

La eficacia del SIDH se dinamiza con el deber de todos los jueces, quienes de manera oficiosa están constreñidos en sus actuaciones a realizar el control convencional de las normas internas de cualquier jerarquía al resolver los litigios, lo cual implica ampliar más el impacto de los compromisos internacionales, este fenómeno ha provocado una lucha entre el viejo y el nuevo método de justicia en los países de Latinoamérica.

VII.4 Corte Penal Internacional

Es un organismo jurisdiccional convencional permanente y complementario a las jurisdicciones penales nacionales que tiene la finalidad de que no queden impunes delitos de lesa humanidad establecidos en el Estatuto de Roma (ER) como el genocidio, la desaparición de personas, el esclavismo, deportación, exterminio, crímenes de guerra, la tortura, entre otros.

La Corte Penal Internacional es un órgano jurisdiccional convencional porque ejerce “su competencia sobre una situación sólo si el Estado en donde se cometió el crimen (competencia territorial) o el Estado de nacionalidad del acusado (competencia activa de nacionalidad) es parte al Estatuto de Roma.”⁴³

VII.4.1 Justificación

Casi siempre se repiten los ciclos, cuando ha habido una crisis severa, se buscan nuevos mecanismos de prevención y solución. En el preámbulo del ER se dice que en el siglo XX “millones de niños, mujeres y hombres han sido víctimas de atrocidades que desafían la imaginación y conmueven profundamente la conciencia de la humanidad... que esos graves crímenes constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad... en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia”.

Al igual que en los sistemas de protección de derechos humanos (Universal y regionales) la CPI justifica su creación porque los Estados han resultado insuficientes para tutelar los derechos fundamentales, pero lo más grave, es que las violaciones tienen como victimario principal a los agentes de los Estados.

Sergio García Ramírez plantea el tránsito de la protección de los derechos humanos del ámbito interno al externo: *La primera etapa del largo camino que ha recorrido la dignidad humana se confinó en el derecho interno. La segunda corre por el orden internacional... Sus expresiones con el derecho internacional de los Derechos humanos, el Derecho humanitario y el Derecho de los refugiados.*⁴⁴

⁴³ Cfr. Gobierno de España, Política exterior y cooperación. (Véase en: <http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/PoliticaExteriorCooperacion/NacionesUnidas/Paginas/CortePenalInternacional.aspx>, consulta 20/06/2020).

⁴⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *La Corte Penal Internacional*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2002, p. 11.

VIII. A MANERA DE CONCLUSIONES

1. El Derecho procesal convencional de los derechos humanos no es una subcategoría del Derecho procesal constitucional ya que están conformados por diversos propósitos, disposiciones y órganos.

2. El Derecho convencional de los derechos humanos para su mayor comprensión debe estudiarse en dos perspectivas, desde el punto de vista sustantivo y procesal.

3. El Derecho sustantivo convencional de los derechos humanos converge con el Derecho sustantivo constitucional constituyendo el bloque de constitucionalidad.

4. El Derecho sustantivo convencional es invasivo y no complementario del Derecho interno, por la exigencia de establecer los derechos, libertades y erradicar las normas contrarias a la convención.

5. El Derecho procesal convencional es complementario y supervisor del actuar de los agentes de los Estados parte.

6. La diversidad de medios jurisdiccionales o cuasi jurisdiccionales que adopten los países que tengan como intención anular los actos de cualquier autoridad que sean contrarios a los mandatos de la Constitución o que provoquen una determinada conducta pública cuyas motivaciones sean provocadas por el principio de supremacía constitucional (argumento de autoridad) debe integrar el Derecho procesal constitucional, en contraste el Derecho procesal convencional de derechos humanos se rige bajo el principio *pro homine* (argumento de contenidos).

7. Los sistemas de protección regionales de derechos humanos funcionan como examinadores de los actos u omisiones, incluyendo las normas constitucionales de los Estados parte que vulneren los derechos humanos convencionales a través de sus instituciones.

8. El Derecho procesal convencional de los derechos humanos o impropriamente llamado Derecho constitucional transnacional, no es parte de este último, más bien es parámetro o estándar de validez internacional.

IX BIBLIOGRAFÍA

IX.1 Doctrina

ADAME GODDARD, Jorge, *Cuatrocientos casos y respuestas de los juristas romanos*, IIJ UNAM, México, 2013.

- CARBONELL SÁNCHEZ, Miguel, *Teoría de los derechos humanos y del control de convencionalidad*, IIJ-UNAM, México, 2013.
- CARRASCO SOULÉ, Hugo, “El derecho sustantivo del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en: *Temas Selectos del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos*, Editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2012.
- COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 3ª Edición, Depalma, Buenos Aires, 1997.
- CUCARELLA GALIANA, Luis-Andrés, “Recursos y procesos para la protección de los derechos humanos en el ámbito europeo”, en: *Sistemas regionales de protección de derechos humanos*, editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2014.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (Coordinador), *Derecho Procesal Constitucional*, t. I, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Voz Dr. Cipriano Gómez Lara, 4ª ed., Porrúa, México, 2003.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad el nuevo paradigma para el juez mexicano*, IIJ-UNAM, México, 2013.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos como intérprete constitucional (Dimensión trasnacional del derecho procesal constitucional)*, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2011.
- FIGUEIRA TONETTO, Fernanda y LOPES SALDANHA, Jania Maria, “Sistema Africano de los Derechos Humanos y de los Pueblos”, en: *Sistemas regionales de protección de derechos humanos*, Editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2014.
- FIX ZAMUDIO, Héctor, El Derecho Procesal Constitucional como un sector de la Defensa de la Constitución, en: *Estudios de Derecho Procesal Constitucional*, tomo II, Editores Ltda, Bogotá, 2011.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Protección internacional de los derechos humanos*, Librería Editora Platense S.R.L., Argentina, 2010.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, “La Corte Interamericana de Derechos Humanos”, Porrúa, México, 2011.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *La Corte Penal Internacional*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2002.
- GÓMEZ LARA, Cipriano, *Sistemática procesal*, Oxford University Press, México, 2006.
- MARANIELO, Patricio, *Derecho de la integración*, ed. AD-HOC SRL, Buenos Aires, 2014.
- MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime, “Sistema Latinoamericano de Protección de Derechos Humanos”, en: *Sistemas Regionales de Protección de Derechos Humanos*, Editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2014.
- MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime, *ABC Juicio de Amparo*, editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2007.
- MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime, *Derecho procesal convencional, las nuevas respuestas del derecho*, editorial Revista Jurídica Primera Instancia, Tuxtla Gutiérrez, 2015.
- MARTÍNEZ LAZCANO, Alfonso Jaime, et al. *Influencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Control de Convencionalidad (CC): Análisis de dos casos paradigmáticos*. En *Chacón Triana, NM, Vivas*

Barrera, TG, Cubides Cárdenas, J., Martínez Lazcano, AJ & Vargas Díaz, DR (2015). *Eficacia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia, 2015.

MORENO GONZÁLEZ, Jimena, BARRERA NÁJERA, Guadalupe y LÓPEZ GONZÁLEZ, Francisco, *Derecho Internacional Público*, CIDE Oxford, México, 2011.

RODRÍGUEZ MANZO, Graciela, *et. al*, *Bloque de Constitucionalidad en México*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2003.

SAÍD, Alberto y GONZÁLEZ GUTIÉRREZ, Isidro M., *Teoría general del proceso*, Iure, México, 2006.

VELANDIA CANOSA, Andrés, *Derecho procesal constitucional transnacional. El proceso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, en: *Neoprocesalismo*, Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, Villahermosa, 2014.

IX.2 Hemerografía

BERINZONCE, Roberto Omar, El principio de legalidad formal bajo el prisma de la Constitución normatizada, *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, edición virtual, número 40, Bogotá, 2014.

CUBIDES-CÁRDENAS, Jaime, DIAZ CASTILLO, Wismann Johan y FAJARDO RICO, Antonio. *Integridad convencional. Los círculos de protección dentro del SIDH. Un análisis al ordenamiento jurídico colombiano y mexicano*. Revista Primera Instancia. ISSN: 2683-2151. Número 12. Volumen 6. Enero-junio 2019. PP. 61-103.

El Comité de los Derechos Humanos, Derechos Civiles y políticos, *Folleto Informativo*, No. 15, New York, 2005, p. 30.

PETROVA GEORGIEVA, Virginia, La “judicialización”: una nueva característica del sistema jurídico internacional, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XV, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2015, pp. 17-18.

IX.3 Legisgrafía

Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos o ‘Carta de Banjul’

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Convención de Viena sobre el Derecho de Tratados (CVDT)

Convención Europea de Derechos Humanos

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Estatuto de Roma

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)

Reglamento de la Comisión IDH

IX.4 Jurisprudencia

Tesis: XI.1o.A.T.54 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XII, Tomo 3, septiembre de 2012.

IX.5 ONU / Corte IDH

Corte IDH. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*. Sentencia de 24 de febrero de 2012.

Corte IDH. *Caso Gelman Vs. Uruguay*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia de 20 de marzo de 2013.

Corte IDH. *Caso Kavas Fernández Vs. Honduras*. Sentencia de 3 de abril de 2009.

IX.6 Web Archive

COALITION FOR THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT,
<http://www.iccnw.org/?mod=casessituations>

CORTE EDH. <http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>

CORTE IDH. Instrumentos internacionales, <http://www.corteidh.or.cr>

GOBIERNO DE ESPAÑA. *Política exterior y cooperación*.
<Http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/PoliticaExteriorCooperacion/NacionesUnidas/Paginas/CortePenalInternacional.aspx>,

LIBRE COMERCIO HOY. http://www.tlcanhoy.org/dispute/default_es.asp

ONU. *Los órganos de los derechos humanos*,
<http://www.ohchr.org/SP/HRBodies/Pages/HumanRightsBodies.aspx>

ONU. *Definiciones de términos fundamentales en la Colección de Tratados de las Naciones Unidas*, disponible en:
<http://www.un.org/es/treaty/untc.shtml#conventions>.

TRIBUNAL DE JUSTICIA ANDINO,
http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php?option=com_content&view=article&id=1&Itemid=2

UNIÓN EUROPEA. *Tribunal de Justicia de la Unión Europea*, http://europa.eu/about-eu/institutions-bodies/court-justice/index_es.htm