

Libertad y justicia



AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN
PRESIDENTE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

La histórica Cartagena de Indias fue escenario de la *IV Cumbre de Presidentes de los Poderes Judiciales de la Unión de Naciones Suramericanas, Unasur*, foro que se ocupó del estudio de los conceptos de libertad y justicia, mediante el análisis de tres ejes temáticos: Cooperación – extradición, entrega y procesos transicionales–, Justicia y Globalización –instrumentos internos y externos de supervisión y control de los Derechos Humanos– y Democracia e Independencia Judicial.

En primer lugar, la *Cumbre* abordó la interacción de las relaciones entre Derecho Interno y Derecho Internacional, en la ruta de encontrar el hilo conductor de la cooperación en los términos del momento: extradición, entrega y procesos transicionales. En palabras de José Luis Fernández-Flórez, “el complejo mundo internacional en que nos movemos hoy en día. Un mundo en el cual aparecen elementos que unen y fuerzas que separan, instituciones débiles y poderes independientes, estructuras incipientes y necesidades acuciantes, problemas múltiples y soluciones escasas, solidaridades impuestas e insolidaridades artificiales. Un mundo en el que la visión superficial podría inclinar al pesimismo. Un mundo, sin embargo, en el que se mueve la imaginación esperanzada del hombre, proponiendo nuevos medios para realizar la paz y seguridad internacionales”. En definitiva, un mundo de justicia frente a la época propicia para subrayar la función judicial y la víctima, como que, si el siglo XIX fue del parlamento y la protección del sindicado, el XX del Ejecutivo y las formas dogmáticas, el siglo XXI lo es de la jurisdicción y la víctima.

Una visión así considerada pasa por la lucha contra la impunidad, la cooperación y el deber de ‘cumplir y hacer cumplir’, así como por el compromiso de implementar las figuras internacionales en las legislaciones internas, hasta llegar a constituir un ‘Sistema’.

En aplicación concreta en casos como el colombiano, se observa en la justicia transicional, entendida como mecanismo de negociación aplicable a los autores de crímenes de lesa humanidad a través de la cual se busca la reconciliación nacional. En nuestro medio, enmarcada en la denominada Ley de Justicia y Paz, que consagra una política criminal de justicia restaurativa destinada a promover la desmovilización y reinserción de los integrantes de grupos armados al margen de la ley.

A diferencia de lo que ocurre en los procesos ordinarios, los fallos que se profieran al amparo de la Ley de Justicia y Paz tienen una carga argumentativa mayor en lo que corresponde al examen de los fenómenos de macrocriminalidad y de violaciones sistemáticas y generalizadas de Derechos Humanos, atendiendo el marco internacional. Por consiguiente, el funcionario judicial debe no solo analizar el caso particular sino contextualizarlo respecto al conflicto, identificando los patrones de violencia y los demás actores seguramente de rango superior, también son responsables.

Es claro que si los destinatarios de la Ley son los miembros de grupos armados ilegales, las conductas punibles respecto de las cuales se ha de proferir sentencia con miras a la imposición de pena alternativa, debieron haberse cometido dentro de la respectiva organización, efecto para el cual el delito de concierto para delinquir se perfila en un componente obligado en la formulación de imputación, la formulación de cargos y el fallo.

Es necesario tener presente, en consecuencia, que la dinámica procesal consagrada en la Ley de Justicia y Paz reclama de los funcionarios judiciales la plena observancia de normas constitucionales y de instrumentos internacionales, en orden a evitar irregularidades que impidan avanzar en este proceso de reconciliación. Esa labor no puede ser ajena, entonces, a los postulados del derecho internacional de Derechos Humanos y del derecho internacional humanitario.

En este sentido, la tensión entre los procesos transicionales y la cooperación ha de resolverse a favor de la víctima y el cumplimiento de los compromisos multilaterales. Tres ejes de interés: (i) la cooperación es ineluctable en el estado actual; (ii) la aceptación de dificultades que supone ese delicado equilibrio y (iii) los esfuerzos bilaterales y multilaterales de diálogo e interacción, en donde la justicia, en la máxima de cumplir y hacer cumplir, es protagonista directa y de primer orden entre los Estados y especialmente los operadores de la ley.

Por otro lado, en el tema sobre Justicia y Globalización se reconoce cómo el derecho no ha sido ajeno al desarrollo de la idea global, de la labor en gran dimensión o amplia visión sobre la ejecución y protección de los Derechos Humanos, por encima de las posturas del antiguo concepto de “soberanía”.

La globalización de la justicia es un fenómeno de presurosa difusión que se ha promocionado por razones diversas. Se refleja en áreas disímiles pero complementarias tales como el derecho penal, la responsabilidad civil —medio ambiente, derechos de autor, transferencia económica— o laboral, en el cumplimiento de los compromisos generados multilateralmente en la Organización Internacional del Trabajo.

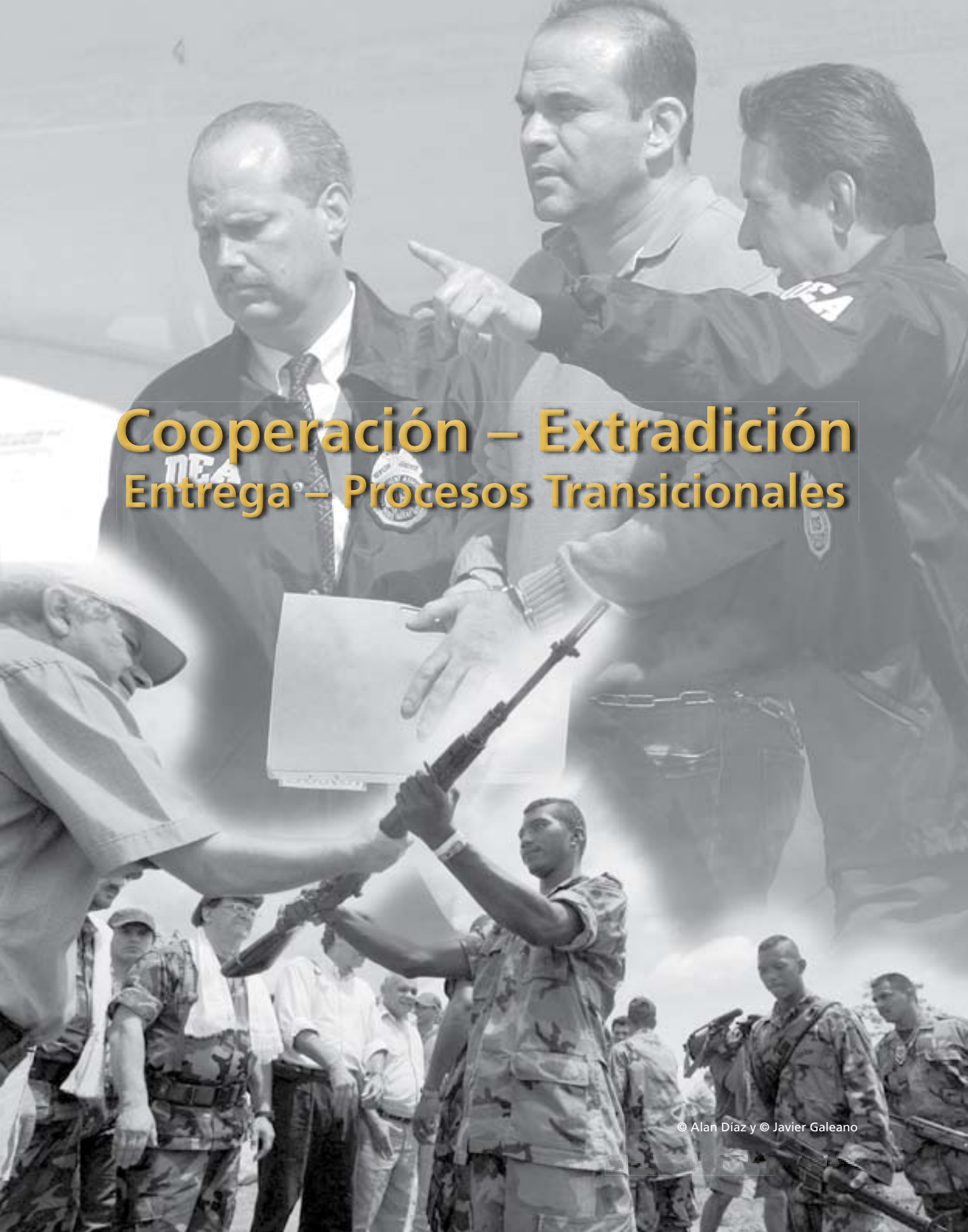
No cabe duda, entonces, que el respeto por los Derechos Humanos es un asunto que interesa a los Estados y a la comunidad internacional. Muestra de ello son las variadas manifestaciones conjuntas y la existencia de diversos mecanismos internacionales de protección que resultan complementarios a los ordenamientos internos.

La impunidad, entre otras razones, derivada del incumplimiento del deber del Estado de investigar y sancionar adecuadamente da lugar a la intervención de tales mecanismos. Sus pronunciamientos, ya sean recomendaciones o sentencias resultan relevantes e influyentes y constituyen derroteros en la labor judicial.

Por último, confluyeron en la *Cumbre Democracia e Independencia Judicial*, tautología del Estado de Derecho. Independencia como valor que, sin duda, resulta inseparable del principio de separación de poderes. Reforzamiento indiscutible de la democracia: el derecho para todos.

De ahí la inexorable sentencia de quien, en 1985, pereciera en el Holocausto del Palacio de Justicia de Colombia, el presidente de la Corte Suprema, Alfonso Reyes Echandía:

“Paradoja brutal es la del juez que, siendo titular del soberano poder de juzgar a los hombres, sea al mismo tiempo el más indefenso de los mortales. En un Estado de derecho todo el poder material de las armas ha de estar al servicio del más humilde de sus jueces; solo así será posible oponer con ventaja a la razón de la fuerza, la fuerza de la razón”.



Cooperación – Extradición Entrega – Procesos Transicionales

Extradición y derechos de las víctimas¹



AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN
PRESIDENTE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

I. Presentación. Justicia Global

Las figuras o institutos de la Extradición, la novedad de la ‘entrega’, por cuenta de la cooperación, especialmente ofrecida por la entrada en vigor de la Corte Penal Internacional en el marco del Estatuto de Roma, y las que corresponden a la justicia transicional son, sin duda, la actual y necesaria referencia al tópico de actualidad: la cooperación, la soberanía, los caminos a la reconciliación y, por supuesto, la lucha contra la impunidad.

Son pues temas próximos a nosotros, aunque se apela con mayor énfasis a necesidades u oportunidades económicas que a las reflexiones de carácter jurídico². No obstante, en lo jurídico también es cardinal el derecho no ha sido ajeno al desarrollo de la idea global, de la labor en gran dimensión o a la postura amplia sobre la ejecución y protección de los derechos, por encima de las posturas del antiguo concepto de “soberanía”³.

La primera reflexión tiene que ver con la soberanía. Unas son las consecuencias de la idea de la “soberanía”, vista como construcción o reconstrucción del “Estado Nación” —no es nuestro interés entrar allí— y otro, muy diferente, es el concepto, cuando se presenta la posibilidad de un marco global de protección a los derechos y su ejercicio, que supera, debemos decirlo desde ahora, las estrictas normas de las fronteras y los límites de los Estados. Veamos:

En la primera acepción: la organizacional del poder, es decir, la monarquía al ‘Estado Nación’; en el cual fuese suficiente, total, inflexible y omnipresente⁴. Nos encontramos con el “Soberano” como sujeto y a la “soberanía” como actitud o facultad del “soberano”. Una de las manifestaciones de la “soberanía” es la de la decisión, la imposición que, en términos penales, se denominó el *Ius Puniendi*⁵.

De otra parte, la fuerza, la guerra como tal, que desde esta arista de observación, genera derecho, derecho por la posesión, por la ocupación y, desde luego en su momento, sobrevienen el glamour, los ‘modales’ de la Guerra, derecho de gentes, hoy aparejado como Derecho Internacional Humanitario.

1 Síntesis de la exposición con la cual el presidente de la Corte Suprema de Justicia de Colombia abrió las discusiones de la primera sesión temática —Cooperación-Extradición-Entrega-Procesos Transicionales— de la IV Cumbre de Presidentes de Poderes Judiciales de UNASUR, realizada en Cartagena de Indias del 26 al 29 de agosto de 2009.

2 GARAY, Luis Jorge. La Globalización y el Derecho. En Sentido y Contenidos del Sistema Penal de la Globalización. Fiscalía General de la Nación. Ediciones Gustavo Ibáñez. Bogotá. 2000. págs. 27 y ss.

3 CHOMSKY, Noam. Política y Cultura a Finales del Siglo XX. Un Panorama de las Actuales Tendencias. Ariel. Barcelona. 1994. GONZÁLEZ PEDRERO, Enrique. FERNÁNDEZ SANTILLÁN, José. SEPÚLVEDA, Bernardo. SÁNCHEZ SUSARREY, Jaime. La Globalización y las Soberanías Nacionales. En la Globalización y las Opciones Nacionales. Fondo de Cultura Económica. México. 2000. Págs. 79 y ss.

4 DE SOUSA SANTOS, Boaventura. La Globalización del Derecho. Los Nuevos Caminos de la Regulación y la Emancipación. Universidad Nacional de Colombia. Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos, ILSA. Bogotá. 1999.

5 SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. La Expansión del Derecho Penal. Aspectos de la Política Criminal en las Sociedades Posindustriales. Cuadernos Civitas. Madrid. 2001. QUERALT, Joan J. Derecho Penal y la Globalización. En Sentido y Contenidos del Sistema Penal de la Globalización. Fiscalía General de la Nación. Ediciones Gustavo Ibáñez. Bogotá. 2000. págs. 87 y ss.

Por otro aspecto, se tiene el concepto de “soberanía” como punto de desarrollo económico, instrumento y política de proteccionismo del mercado y, en fin, como política de Estado y de Gobierno.

Ni la guerra ni el proteccionismo son autárquicos. Se desarrollan en ambientes, en unas especiales condiciones sociales. Las necesidades del mercado y del empleo transforman la ruta de pensamiento; allí, la unidad para el pago y cobro, los aranceles, el manejo de los capitales frente al empleo y al costo de producción, hoy en boga por los denominados “capitales golondrina”⁶. Allí también, los diálogos productivos, alianzas económicas y de mercado: el diálogo norte-sur, los no alineados, los grupos económicos de explotación especial, las políticas de márgenes arancelarios, el Acuerdo de Cartagena; el Acuerdo EE. UU., México, Canadá, en fin, la Comunidad Económica Europea. En el fondo, otra idea de especial consideración, la cooperación; y, como telón de fondo, en fin, los parlamentos regionales, subregionales y, por supuestos las Comisiones, Cortes y Tribunales en la materia.

Y, un apunte histórico: desde épocas del Derecho Romano antiguo se registran y estuvieron vigentes varias figuras, hoy presentes en nuestro sistema, una de ellas: el denominado “Abandono Noxal”⁷,

6 Citábamos en otro lugar y es pertinente aquí, que: “(...) la globalización dificulta la decisión sobre el lugar en donde una compañía debe tributar, independientemente del país en donde tenga su sede. Las firmas multinacionales diseñan su producto en un país, lo fabrican en otro y lo venden en un tercero.

“Esto les da bastante juego para reducir sus gastos tributarios mediante el desplazamiento de sus operaciones o realizando astutas transferencias de precios.

“Al pagar precios inflados por componentes importados en una filial con sede en un país con bajos impuestos, una firma puede trasladar sus utilidades gravables a dicho país y así reducir la cifra que paga el impuesto (...) Así, la globalización obstaculiza la capacidad de las oficinas de impuestos en verificar la veracidad de las utilidades reportadas por la firma”.

Ello sin tener en cuenta la facilidad como tales transferencias se pueden realizar utilizando la tecnología, como la internet. Globalización y tecnología en contra de la tributación, produciendo una paradoja como la contemplada y descrita por el comentarista de la revista en cita: “En el pasado, los reyes solían obtener la mayor parte de sus ingresos a través de impuestos sobre la tierra. En fecha tan tardía como 1913, el 60% de los impuestos de Estados Unidos provenía de propiedades, en comparación con cerca del 10% en la actualidad. Cuán irónico sería que la era de los computadores obligara al mundo posindustrial a regresar a un sistema de impuesto preindustrial” *The economist* 1997.

7 “No hay duda de que el delito en general se designó antiguamente por medio de una denominación, que lo mismo se aplicaba a los comprendidos en la esfera del derecho público que a los comprendidos en la del derecho privado, y que no era privativa de ningún delito en particular. Esta denominación fue la de *nox* o *noxia*; la primera era la forma antigua, pero el uso fue haciendo que predominara la segunda. El valor de ambas era el mismo, a saber: tanto según su transparente derivación, como según el uso que de ellas se hacía, significaban daño, y, por lo tanto, eran adecuadas para abarcar los delitos de las dos referidas

Las realidades contemporáneas, signadas por formas insospechadas de criminalidad, imponen reflexionar sobre la extradición de quienes como autores de masacres y delitos de lesa humanidad, están llamados y obligados a consolidar los procesos de justicia y paz, edificados sobre la imponderable necesidad de edificar la memoria histórica. <<

fórmula de entrega de un hipotético responsable de una acción criminal, ‘para que fuera sancionado’ y así evitar la vindicta entre los miembros de una organización tribal o grupo social, que con el desarrollo histórico, no resultó distinto a un antecedente del instituto de la extradición y, en su trasfondo, la cooperación.

Tampoco resulta exótico citar, como punto de encuentro, lo relativo a los mecanismos de aplicación de la ley en el espacio, debiendo recordar la figura, bien que conocida, del ‘Estatuto Universal’⁸ que, aunque con varios requisitos para su viabilidad y utilización, posee sin lugar a dudas un norte para buscar la persecución del delito realizado por cualquier persona, en cualquier lugar, contra bienes jurídicos genéricos. Y hoy, los instrumentos para la protección de la víctima. Entonces se pasa de la observación y aplicación de la ‘Soberanía’ como concepto excluyente, exclusivo y fundamento del

esferas, en cuanto el daño podía ser inferido tanto al Estado como a los particulares. Pero en sentido técnico, dicha voz *nox* o *noxia* solamente era aplicable al delito cuando venía a hacerse responsable de él, no el delincuente mismo, sino un tercero, el cual, para librarse de esta responsabilidad, o paga el daño causado –*noxam sarcile*– o entrega en propiedad al dañado el ser o individuo que había producido el daño –*noxae* (=ob *noxam*) dare. Así acontecía, de un lado, en los casos de ultraje o agravio internacional, cuando el Estado Romano entregaba al ciudadano culpable a la otra comunidad o Estado perjudicado, y por otra parte, en los casos de delitos privados, advirtiendo, no obstante que se aplicaba tal denominación predominantemente a los daños causados por los hombres en las cosas, y que se fue dejando de emplear con respecto a los daños en las cosas causados por animales, y al hurto. Cuando se perseguía personalmente al autor de un delito, este no era una *nox*; por consiguiente, la perduelión y el homicidio no entraron nunca dentro de este concepto; *noxius* no era el que cometía el delito, sino el que verificaba dicha entrega causa del delito. No se conocía una condena penal a la entrega del *nox*, sino que esta representaba en el derecho público un expediente o recurso de que se echaba mano para librar a la comunidad de la punición divina a que se había hecho acreedora, y en el derecho privado, un subterfugio a que se acudía para librar al demandado de la condena de que tenía que responder por un individuo que se hallaba sometido a su potestad.” (subrayos fuera de texto) En MOMMSEN, Teodoro. Derecho Penal Romano. Editorial Temis Bogotá 1976. Págs. 6–7.

8 Ver acápite de Procedimiento, Investigación y Juicio.

ius puniendi, a la idea de protección a la víctima, la tutela efectiva por los senderos de la verdad, justicia y reparación, de la lucha contra la impunidad y, por supuesto, entre la extradición y entrega, rutas de cooperación y, en donde entre los Estado partes –del Estatuto de Roma– ya se aplica la entrega que no, la extradición, es decir, la soberanía, en la primera versión, se ha difuminado.

De esta recapitulación histórica surgen algunos puntos que hoy son claros: (i) La creación de una justicia supranacional; (ii) La precisión de bienes jurídicos de interés multinacional; (iii) Un cambio en el concepto y contenido de la soberanía; (iv) La aceptación multilateral de jurisdicciones y competencias; (v) Un reconocimiento de persecución de la macro–vulneración; (vi) una especial consideración a la cooperación, es decir, de extradición a entrega; y, (vii) Una apreciación jurídica y de derecho, entre otros, derecho penal global.

II. De la Política Criminal. Extradición–Entrega

La dimensión de los nuevos escenarios políticos en el orden mundial globalizado, caracterizados por la internacionalización de la criminalidad organizada y el terrorismo progresivo, ha venido a remozar los conceptos clásicos y proverbiales de “extradición” y “soberanía”, por el más comprensivo de “la entrega” en el contexto de la Corte Penal Internacional.

Son muchas y de variada índole las posturas y teorías que se han elaborado sobre lo que cada sector llama “política criminal”, desde aquellos que intentan hacerla coincidir con una “política penal”, hasta los que preconizan la coincidencia entre “política criminal” y “política social”. No es de nuestro resorte incursionar en la discusión ni plantear argumentos audaces. Lo cierto es que consideramos la “Política Criminal” como una ‘política pública’, hoy de la siguiente manera: (i) Con el cambio de contenido y de concepto de la soberanía se ha logrado una forma de protección de los derechos en general y, con respecto al derecho penal, la suscripción, ratificación, adhesión, etc., de varios instrumentos internacionales en persecución de la criminalidad; (ii) Muchos son los instrumentos internacionales que han establecido un

reforzamiento a nivel interno en contra de las manifestaciones delictivas consideradas como de macrovulneración. Ejemplo de ello encontramos, la Convención de Viena contra el narcotráfico, el instrumento contra el terrorismo, el acuerdo contra la financiación del terrorismo, la Convención contra la delincuencia transnacional, la Convención contra las minas antipersona, amén de las conversaciones para los acuerdos sectoriales o multilaterales contra la corrupción, contra el tráfico de armas, contra el uso de armas nucleares, etc; y, (iii) De otro lado, tenemos los instrumentos internacionales que se refieren a los “Derechos Humanos”, su tutela y protección. Allí la obligatoriedad es el Estado y su incumplimiento acarrea una responsabilidad estatal, como sanción o posible consecuencia sancionatoria. Tenemos como ejemplo el Pacto de San José, la Declaración Universal de los Derechos del Humanos, la Convención sobre los derechos del niño, Convención estatuto sobre refugiados, Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles inhumanas o degradantes, los Convenios de Ginebra y sus protocolos adicionales. Todos estos Instrumentos operan de tal manera que generan un catálogo de compromisos de los Estados, en tutela de los Derechos Humanos y, especialmente por efecto de los Convenios de Ginebra y los Protocolos adicionales, sobre el derecho Internacional Humanitario. El compromiso se amplía a las “Partes” y “partes” en conflicto, cuando se trata de Derecho Internacional Humanitario. Allí se produce una reconducción normativa, vale decir, una “Política Criminal” de tutela y protección a los Derechos Humanos y el cumplimiento del Derecho Internacional Humanitario.

De interés es resaltar que, por lo menos en Colombia, la “Política Criminal” de protección, hace parte del denominado “Bloque de constitucionalidad” y por ello, son normas con categoría constitucional⁹, por tanto de aplicación preferente, no pueden ser desconocidas ni aun en los estados de excepción¹⁰ y, son marco de interpretación¹¹.

III. De la Extradición en Procesos Transicionales

Las realidades contemporáneas, signadas por formas de criminalidad insospechadas que han terminado por comprometer gravemente y de manera masiva y sustancial la existencia de amplios sectores de la población, víctimas de diversos grupos armados protagonistas de conflictos que amenazan las estructuras básicas de la convivencia pacífica, imponen reflexiones en el

» La entidad de las masacres, secuestros, desapariciones forzadas, torturas y desplazamiento forzado, entre otros delitos graves, imprime prevalencia al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, frente a la extradición.

9 ARBOLEDA RIPOLL, Fernando. Política Criminal Derivada de los Valores de la Constitución. En Sentido y Contenidos del Sistema Penal de la Globalización. Fiscalía General de la Nación. Ediciones Gustavo Ibáñez. Bogotá. 2000. págs 255.

10 OROZCO ABAD, Iván. GÓMEZ ALBARELLO, Juan Gabriel. Los Peligros del Nuevo Constitucionalismo en Materia Criminal. Ed. Temis. Universidad Nacional. Bogotá. 1999.

11 ARROYO ZAPATERO, Luis. Programa Penal de la Constitución. En Sentido y Contenidos del Sistema Penal de la Globalización. Fiscalía General de la Nación. Ediciones Gustavo Ibáñez. Bogotá. 2000. págs. 243 y ss.



© Alan Díaz

camino de superar la contemplación meramente formal de los requisitos que proverbialmente se ponderan a tiempo de decidir sobre la extradición de quienes desde su condición de autores de masacres y delitos de lesa humanidad, están llamados y obligados a consolidar los procesos de justicia y paz, edificados sobre la imponderable necesidad de edificar la memoria histórica a partir del conocimiento de la verdad, la aplicación de la justicia y la reparación adecuada de las víctimas.

En esa línea de pensamiento, desde la Corte Suprema de Justicia colombiana se viene impulsado un paradigma de interpretación en materia de extradición que involucra un juicio de ponderación a tiempo de escrutar la procedencia de entregar al requerido que, autor o partícipe de un delito de lesa humanidad cometido en el territorio patrio, se haya postulado a un proceso de transición hacia la paz. Postulado cuyo aporte se aprecia determinante y definitivo en el anhelo de reconstruir la verdad histórica y propiciar la justa reparación de quienes fueron víctimas de tan vituperables conductas punibles. Todo ello con el obligado referente al derecho internacional y los convenios bilaterales y multilaterales que prevalecen sobre el orden jurídico interno.

La extradición, además de impedir el relato de los crímenes del postulado a través de su versión libre, dejaría huérfanas de protección a las víctimas y a sus familiares, al diluirse el aseguramiento de la reparación de los daños...máxime cuando en delitos de esta estirpe la sola reparación o indemnización pecuniaria no basta



Un paso en esa dirección se registró en salvamento de voto frente al concepto favorable de extradición, emitido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el 27 de octubre de 2008 bajo el radicado número 28683¹². El solicitado en extradición contaba

12 IBÁÑEZ GUZMÁN, Augusto, 2008. Salvamento de voto en el concepto favorable de extradición del ciudadano colombiano Diego León Montoya Sánchez. M.P. Jorge Luis Quintero Milanés, rad. 28683, 27 de octubre de 2008.

con medida de aseguramiento de detención, por un concurso de conductas punibles de concierto para delinquir, 33 homicidios agravados con fines terroristas y secuestros agravados.

Allí se llamó la atención sobre cómo frente a la vinculación del pedido en extradición en tales comportamientos, que participan del predicado de delitos de lesa humanidad, se presentaba la necesidad de que la Corte hiciera prevalecer el derecho de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación sobre los intereses del Estado requiriente. Las garantías de los damnificados con las conductas delictivas se verían socavadas si se le extraditaba. Además, era claro que la justicia extranjera centraría sus trámites de manera preferencial en conductas de narcotráfico, sin consideración ni respeto a las macrovulneraciones, hoy presentes nuevamente en estudio por conducto de los instrumentos de supervisión y vigilancia del ámbito de los Derechos Humanos.

En esa época, el pensamiento mayoritario de la Corte había avanzado en el camino de privilegiar el Derecho Internacional Humanitario sobre la extradición, para consentir una extradición condicionada. En providencia del 22 de septiembre de 2008 (radicado 29298), se supeditó al reconocimiento, por parte del Ejecutivo, de los derechos de las víctimas consagrados en los tratados internacionales ratificados por Colombia, la Constitución Política y demás normas de derecho interno. Las voces disidentes de quienes salvaron voto señalaban que el concepto debía ser negativo, sostenían que era el verdadero sendero por el cual se aseguraría el respeto integral por los derechos de las víctimas, pues comprendía, con apoyo en los precedentes no atendidos, que no bastaba un condicionamiento cuando ni siquiera mención a él se había hecho en casos anteriores similares.

Finalmente, como resultado de rigurosas reflexiones alrededor de la forma de avanzar en defensa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y los derechos de las víctimas de delitos de

lesa humanidad, el 19 de agosto de 2009 se dio el paso decisivo en providencia radicada bajo el número 30451.

El pensamiento mayoritario de la Sala se inclinó por abandonar la fragilidad del concepto de extradición condicionada, para asumir un enfoque rotundo y definitivo, en procura de efectivizar la tutela y prevalencia de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, en el marco del proceso transicional que se ventila en Colombia frente a hechos punibles que configuran verdaderos delitos de lesa humanidad.

Luego del estudio de la extradición frente a los tratados públicos y el bloque de constitucionalidad, se impuso sopesar “el interés particular en juego del aludido mecanismo de cooperación internacional respecto de los fines que alientan la Ley de Justicia y Paz, ya que la entidad de los ilícitos cometidos por los grupos armados al margen de la ley que involucran masacres, secuestros, desapariciones forzadas, torturas, desplazamiento forzado, entre otros, imprime prevalencia al derecho internacional de los Derechos Humanos, frente a dicho instrumento de colaboración para la lucha contra la delincuencia”.

Para la Corte Suprema de Justicia, “de otro modo no se cumpliría el ideal de paz que sirvió para expedir la Ley 975 de 2005, por cuanto la extradición, además de impedir el relato de los crímenes del postulado a través de su versión libre, dejaría huérfanas de protección a las víctimas y sus familiares, al diluirse el aseguramiento de la reparación de los daños, además del conocimiento de lo que sucedió, cómo ocurrió, etc., máxime cuando en delitos de esta estirpe la sola reparación o indemnización pecuniaria no basta”.

En estos términos, se determinó que la extradición de un paramilitar desmovilizado inmerso en el proceso de Justicia y Paz, vulnera el espíritu de la Ley 975 de 2005, desconoce los derechos de las víctimas, traumatiza el funcionamiento de la administración de justicia colombiana y desconoce cómo la gravedad de los delitos cometidos por el ciudadano pedido en extradición es menor respecto de los delitos que se le imputan en Colombia.

De todas maneras, la providencia emitida por la Corte el 19 de agosto de 2009 (rad. 30451) hace una tajante salvedad:

“En los eventos en que el postulado requerido en extradición (i) no contribuya con el esclarecimiento de la verdad y la reparación de las víctimas que de él se reclama, (ii) incurra en causal de exclusión del trámite y beneficios de la ley de justicia y paz, (iii) resulte absuelto por los delitos que se le imputan, (iv) incumpla las obligaciones y compromisos derivados de la pena alternativa, u ocurra cualquier supuesto similar a los anteriores, quedan sin sustento los argumentos que ahora han llevado a emitir un concepto desfavorable a la petición de extradición”.

La extradición de un paramilitar desmovilizado inmerso en el proceso de Justicia y Paz vulnera el espíritu de la Ley de Justicia y Paz, desconoce los derechos de las víctimas, traumatiza el funcionamiento de la administración de la justicia y desconoce cómo la gravedad de los delitos cometidos por el extraditable es menor respecto de los delitos que se le imputan en Colombia.

La cooperación judicial internacional en materia penal



JAVIER VILLA STEIN
PRESIDENTE DEL PODER JUDICIAL DEL PERÚ

Desde su creación, la Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR), como modelo de integración en América del Sur, ha puesto todos sus esfuerzos en lograr no solo la integración comercial de los países miembros, sino que dicha integración se expanda a otros niveles como las políticas de gobierno, la cultura y las leyes. Todos los procesos de integración que parten de una integración económica de naciones, se enfrentan a la necesidad de unificar leyes y tratamientos jurídicos; por ello, la necesidad que nuestros Poderes Judiciales se reúnan para establecer mecanismos de integración que faciliten las relaciones de nuestras naciones.

Sin embargo, la eventual creación de un Tribunal Sudamericano no es ajena a los afanes integracionistas de nuestro eje. El Tribunal Andino ha sido el ejemplo precursor en este aspecto, construyendo un ordenamiento jurídico comunitario de connotada importancia a nivel comercial, económico y financiero en las naciones miembros; ello se plasmó en el “Tratado de creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina” que fuera otorgado en cumplimiento del Protocolo Modificador del Acuerdo de Cartagena en marzo de 1996.

El acuerdo subregional MERCOSUR que nace desde la base de un desarrollo económico con justicia social, no incluía normas o acuerdos relativos a la cooperación judicial y a la asistencia mutua o recíproca en materia judicial; sin embargo, a lo largo del proceso se impuso la necesidad de orientar sus esfuerzos en

el establecimiento de un órgano de solución de controversias. Así, los afanes integracionistas no pudieron separarse de la necesaria asistencia judicial, ocasionando el surgimiento de la UNASUR en mayo de 2008, acuerdo regional que bajo los principios de solidaridad, cooperación, paz, democracia y respeto a los derechos fundamentales ha establecido como sus principales objetivos fortalecer la lucha contra el terrorismo, la corrupción, el tráfico ilícito de drogas, la trata de personas, el tráfico de armas y el crimen organizado transnacional, entre otros temas, lo que ha hecho necesario la promoción de la cooperación judicial internacional.

La apertura económica de los países de América del Sur, frente a la crisis económica mundial, no es ajena a ningún Poder Judicial. Ya lo he mencionado en mi discurso de asunción de mando en enero de 2009, que “el Poder Judicial es funcional a la sociedad en su conjunto”¹, y con ello trate de resumir las ideas principales del Nobel de Economía 1993, profesor Douglas North, quien considera que los costos de transacción entre agentes económicos institucionales ineficientes elevan los costos, retraen el comercio; y, por el contrario, la institucionalidad —representada a través de cada uno de nuestros Poderes Judiciales— reduce los costos y fomenta los intercambios en beneficio de nuestras naciones. Por ello, el objeto y la finalidad de estas reuniones no son simples aspiraciones integracionistas, sino necesidades para la sobrevivencia de nuestras

¹ Extracto del Mensaje del señor Presidente del Poder Judicial, doctor Javier Villa Stein, en la ceremonia de apertura del Año Judicial 2009. Lima, Perú.



© Natalia Botero Duque

naciones, para evitar el riesgo país. “El rol que cumple el Poder Judicial en la solución y arbitrio neutral e imparcial de conflictos de intereses es crucial y con ello se garantiza la seguridad y estabilidad jurídica y el desarrollo económico”².

Todos los proyectos y comunidades integracionistas regionales se han establecido sobre una base de acuerdos comerciales, en pos de un desarrollo armónico y equilibrado de sus economías, mediante la integración y la cooperación económica y social, pero han extendido sus objetivos a la cooperación normativa y judicial, y a la asistencia mutua en materia jurídica.

Nuestros países no solo enfrentaron problemas económicos, y algunos siguen enfrentando problemas de seguridad, terrorismo y narcotráfico. Estos últimos, delitos que movilizan grandes cantidades de dinero provenientes de actividades ilícitas que generan corrupción, que se ha tornado en un problema globalizado que requiere de la atención conjunta de nuestros Gobiernos Centrales, y por qué no, de nuestros Poderes Judiciales. La Justicia no se ha hecho ajena al fenómeno de la Globalización; por ello, la lucha contra el crimen nos exige desarrollar un sistema –igualmente– global que abarque aspectos económicos, sociales, culturales, etc.; y, el empleo de herramientas supranacionales para la prevención, persecución y represión del delito. La lucha contra el crimen no

se puede desarrollar desde una perspectiva aislada; la movilidad de las organizaciones criminales nos obliga a fortalecer nuestros ordenamientos jurídicos y a unificarlos, sin sacrificar nuestra independencia y soberanía.

En el Perú, nuestro compromiso también es la lucha contra la corrupción, privilegiando el control preventivo y sistemático, siendo importante a este nivel la cooperación judicial internacional; tema en el cual las anteriores reuniones han logrado importantes avances, profundizando los niveles de cooperación y coordinación de nuestros Poderes Judiciales.

Uno de los temas más importantes relacionados a la cooperación judicial internacional es la extradición, que en nuestro nuevo Código Procesal Penal se ha descrito como tal, señalando que las relaciones de las autoridades peruanas con las extranjeras y con la propia Corte Penal Internacional en esta materia se encuentra regida por los Tratados Internacionales que se han celebrado por el Perú o que se aplican por principio de reciprocidad, dentro del marco de respeto de los Derechos Humanos.

En temas como seguridad, terrorismo y narcotráfico, y hasta en temas de corrupción a nivel político, la extradición se ha convertido en el principal mecanismo de cooperación internacional en el ámbito penal; logrando incluir en nuestras legislaciones internas, principios comunes a todos, como la no entrega de ciudadanos por

2 Ibidem.

delitos políticos o conexos, o la entrega de ciudadanos por acciones ya prescritas, con excepción de aquellos delitos en los que se ha establecido la imprescriptibilidad.

Así, la principal finalidad de estas reuniones es continuar con el compromiso de concluir con cualquier diferencia que nuestras legislaciones contengan en la materia, efectuando las recomendaciones necesarias para que se realicen las modificaciones legislativas adecuadas, haciendo más eficiente y eficaz nuestra justicia penal internacional.

En la actualidad, el crecimiento económico exige que el acceso a la justicia sea rápido, eficaz, eficiente y transparente, y la mejor herramienta para ello es el uso de la tecnología de punta en los sistemas de información y comunicación. Por ello, resulta necesario que se persista en la necesidad de crear un sitio web, como herramienta tecnológica que contribuya al desarrollo del espacio regional integrado en lo judicial.

Sin embargo, en pro de esta aspiración integracionista, no podemos dejar de reconocer que existen avances importantes y algunos tratados bilaterales, relacionados con temas de cooperación jurídica internacional y asistencia en asuntos penales, en especial en materia de tráfico ilícito de drogas.

Así, por ejemplo, en días recientes hemos mantenido reuniones con el Gobierno argentino en esta materia, a fin de reforzar los conceptos contenidos en los tratados y convenios suscritos, y establecer mecanismos de asistencia mutua tanto en el proceso de investigación, como en el intercambio de información y pruebas en materia penal.

La extradición ha sido siempre el mecanismo jurídico que ha obligado a nuestras naciones a determinar reglas conjuntas, con la colaboración de cada uno de los Ministerios de Relaciones Exteriores, y en la región, existen grandes avances en este aspecto.

Sin embargo, todos estos avances deben darse dentro de un profundo respeto a nuestras soberanías, independencia y, principalmente, a los derechos fundamentales. Un intercambio indiscriminado de información acerca de la presunción de delito, a la información respecto a los presuntos delincuentes, a sus métodos de acción y hasta las rutas utilizadas, puede crear conflictos con la seguridad nacional y los derechos fundamentales.

Nuestros acuerdos como región deben ser el marco para que en el Derecho Internacional se faciliten los acuerdos sobre cooperación judicial, como aquellos tomados en la Declaración de Lima en 2008 como corolario de la V Cumbre ALC-UE realizada en el Perú, reconociendo el impacto que acuerdos en materia de seguridad, tráfico ilícito de drogas y de armas, crimen organizado y terrorismo, tiene en estados democráticos y en desarrollo.

El enfrentamiento al flagelo de las drogas debe profundizar la cooperación judicial regional e internacional, por un principio de responsabilidad compartida. Así, la Declaración de Quito suscrita el 27 de mayo de 2009, por delegados de unos 60 países asistentes a la XI Reunión del Mecanismo de Coordinación y Cooperación en Materia de Drogas de América Latina, el Caribe y la Unión Europea (ALC-UE) nos debe servir de guía y ejemplo, y no debe ser considerado un avance aislado e independiente de nuestro interés regional, sino más bien la continuación de nuestros esfuerzos bilaterales y regionales en la lucha antidroga. La Declaración de Quito ha ido más allá de la simple cooperación judicial, empenándose en enfrentar las causas subyacentes del problema, sus consecuencias sociales, ambientales, de seguridad y salud, y su afectación a las instituciones democráticas.

Tampoco podemos olvidar que cualquier acuerdo tomado siempre debe enmarcarse dentro de los principios que la Organización de las Naciones Unidas (ONU) han impuesto a la comunidad de naciones, en materia de cooperación internacional en estos ámbitos; ni tampoco podemos dejar de lado los avances de la Organización de Estados Americanos que, en 1992, estableció la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en materia penal, que entró en vigencia en abril de 1996; y la Convención Interamericana para el Cumplimiento de Condenas Penales en el extranjero, suscrita en junio de 1993.

Asimismo, no podemos desconocer los avances que la Red Iberoamericana de Asistencia Judicial (IberRed) ha logrado, como herramienta complementaria de la normativa internacional y nacional de nuestros países, para la asistencia judicial internacional, que ha sido un compromiso institucional de veinte países de América y dos de la Península Ibérica que, pese a que no tiene fuerza vinculante, ha servido como complemento a la labor de los operadores judiciales.

Nuestra región, en materia de tráfico ilícito de drogas, debe tener claro el problema, sus causas y consecuencias; y debe ir de la mano con programas de lucha contra la pobreza, avanzando hacia un desarrollo de cultivos alternativos a los de la coca; por ello, el conocimiento de las zonas y rutas de la droga, y del destino de los

El Perú, nación ancestral en el cultivo y uso de la hoja de coca, ha tenido que replantear su concepción costumbrista al respecto. Los derivados de la hoja de coca han producido graves perjuicios a la sociedad peruana y tienen transcendencia mundial. Sin embargo, una erradicación compulsiva de la coca nos hace atravesar graves problemas sociales. <<



© Guillermo Torres. Semana

La lucha contra el crimen no se puede desarrollar desde una perspectiva aislada; la movilidad de las organizaciones criminales nos obliga a fortalecer nuestros ordenamientos jurídicos y a unificarlos, sin sacrificar nuestra independencia y soberanía.

precusores o insumos químicos, es necesario, y sólo se llevará a cabo mediante un fluido intercambio de información, a nivel oficial.

Pero el problema no se circunscribe a ello. Las consecuencias son mayores y los delitos derivados del tráfico ilícito de drogas han convertido a nuestros países en “sociedades de riesgo”.

La participación del Perú en el ámbito internacional teniendo en cuenta la globalización y la afectación económica, social, sanitaria, entre otros, del problema de drogas ha ocasionado que a nivel de Estado y en un acto de cooperación internacional, se realicen acciones conjuntas indispensables, bajo el principio de responsabilidad compartida.

En nuestro país, nación ancestral en el cultivo y uso de la hoja de coca ha tenido que replantear su concepción costumbrista al respecto. Los derivados de la hoja de coca han producido graves perjuicios a la sociedad peruana y tienen transcendencia mundial; sin embargo, una erradicación compulsiva de la coca nos hace atravesar graves problemas sociales, más aún si no existe una política de Estado que vele por la difusión y apoyo al campesino, sobre los beneficios de los cultivos alternativos.

En los 90, en la Cumbre Antidrogas realizada en Cartagena de Indias, el Gobierno peruano suscribió con los Estados Unidos de Norteamérica un “Convenio sobre Política de Control de Drogas y Desarrollo Alternativo”, que estableció nuestro compromiso de crear un marco normativo e instituir una autoridad autónoma de alto nivel que oriente sus esfuerzos en la lucha contra el tráfico ilícito de drogas. Todo ello, está íntimamente ligado con la necesidad de crear las condiciones para el desarrollo de economías de mercado a nivel regional y nacional, en las áreas de cultivo de coca.

Tampoco podemos perder de vista que la lucha contra el tráfico ilícito de drogas está relacionada a la actividad subversiva y terrorista; que la vinculación delictiva narcotráfico—subversión terrorista busca fortalecerse y nos obliga a estar vigilantes de nuestra seguridad interna y de la paz social, mejorando nuestra capacidad logística, operativa y de control.

Nos enfrentamos a una actividad organizada que moviliza millones de dólares y de recursos humanos, que utiliza tecnología moderna y se vincula a grupos armados clandestinos. Esto nos convierte en “sociedades de riesgo” que confrontan problemas con el crimen organizado. La aparición de los llamados “carteles de la droga” nos coloca en una situación difícil y nos plantea el firme compromiso de luchar contra este flagelo. La corrupción aparece como una consecuencia de ello, y el peligroso vínculo con grupos de poder económico y político no puede convertirse en un obstáculo para nuestros objetivos.

Todos somos conscientes de que el problema del tráfico ilícito de drogas, de los delitos que se derivan de él y los peligrosos vínculos



de la droga y el poder, demandan de nuestra solidaridad internacional y de una decidida política de cooperación regional. Nuestros ordenamientos jurídicos han tratado de abarcar todas las situaciones generadas por este delito; sin embargo, la globalización y el uso de moderna tecnología en el desarrollo de esta ilícita actividad nos plantea la necesidad de una constante actualización y modificación de los mecanismos de control y de los instrumentos utilizados.

Como ya hemos planteado, en este punto no debemos perder de vista los avances en la materia. La evolución del tema, de connotación supranacional, alcanzó su punto más alto en la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas y en el Programa Mundial de Acción de 1990, en los cuales se hizo énfasis en la naturaleza integral del problema y en la necesidad de extender todos nuestros esfuerzos en controlar las demás manifestaciones y consecuencias de este flagelo, siempre dentro de un principio de responsabilidad compartida.

La voluntad política ha sido muchas veces el obstáculo para el desarrollo de verdaderas acciones de lucha antidrogas. La acción multilateral, por eso, en algunos casos ha sido reemplazada por la diplomacia bilateral, sin tener en cuenta un plan integral. Pero, los esfuerzos de las relaciones bilaterales tienen una efectividad digna de imitar, y de reforzar desde este foro regional.

La Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR), mediante estas reuniones de Presidentes de Poderes Judiciales, debe buscar puntos de relación y coordinación con la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) que, también, en el ámbito regional americano ha contribuido en ampliar sus líneas de acción, dentro del afán por tratar en forma integral el problema, desplegando sus acciones en el impulso de políticas de control de insumos químicos, de persecución al lavado de dinero y en el desarrollo alternativo de cultivo y otras actividades económico-sociales que desalienten el avance del tráfico ilícito de drogas.

El establecimiento de un mecanismo similar a la "euro-orden" en nuestros países, significaría la supresión de la figura de la extradición, simplificando los procedimientos y suprimiendo toda intervención política sustantiva en la decisión.



El Gobierno y el Estado peruano se han orientado, dentro de una política integral y nacional de prevención y control de drogas, a diseñar un plan de acción que cubra los siguientes aspectos:

- a) Brindar al campesino cultivador de la hoja de coca un sistema alternativo de desarrollo, a fin de reducir el área de cultivo de hoja de coca a aquel estrictamente necesario para el uso tradicional e industrial lícito.
- b) Establecer mecanismos conjuntos que comprometan a todos los estamentos del Estado y la sociedad en la lucha contra las drogas, su comercio y las implicancias económico–internacionales del tráfico ilícito de drogas, teniendo en cuenta factores de seguridad interna y externa.
- c) Reconocer que existe una responsabilidad compartida, como principal elemento de una estrategia internacional, que obligue a los Estados de la región a fortalecer la cooperación internacional en este tema; cooperación con carácter solidario y recíproco, y dentro del marco de protección de la ley y los Derechos Humanos.
- d) Definir un ordenamiento jurídico que sustente las medidas y acciones de nuestro plan antidrogas, así como los proyectos para la prevención del delito y el consumo de drogas.
- e) Propiciar la creación de un marco jurídico internacional, en el cual se compatibilicen nuestras legislaciones internas, facilitando la labor integradora regional en el problema del tráfico de drogas, abarcando temas conexos como el lavado de dinero, la legitimación de capitales, la extradición, la cooperación policial y judicial, el impulso de los cultivos alternativos y la apertura de nuevos mercados.

Los esfuerzos regionales de la UNASUR por desarrollar sistemas de cooperación judicial, como primer paso hacia una integración judicial regional, ha tratado de vencer el tema del principio de jurisdicciones nacionales que siempre obstaculiza el juzgamiento del delito de tráfico ilícito de drogas, que es básicamente de naturaleza internacional.

Sobre el tema de la extradición, el Perú como firmante de la Convención de Viena de 1988, ha implementado tratados bilaterales con casi todos los países miembros de UNASUR y con otros países en el mundo. Sin embargo, nuestra diversidad normativa nos obliga a hacer los mayores esfuerzos por la unificación e integración de la cooperación judicial internacional, a fin de lograr que la persecución del delito, y en especial de aquellos que representan un peligro para nuestra seguridad como el delito de tráfico ilícito de drogas. Aunque, la tarea parece compleja, la gran similitud entre nuestros pueblos, y nuestra identidad sudamericana representan una ventaja en la labor de uniformizar criterios, objetivos y perspectivas, en materia de extradición, de entrega de procesados y procesos transicionales; y los avances bilaterales al respecto, nos sirven de guía orientadora para lograr la ansiada unificación de principios fundamentales, criterios y procedimientos en estos temas.

Establecer reglas comunes para los países de nuestra región, en la misión que nos hemos impuesto y la que nos reúne ahora. Las discusiones de las distintas comisiones designadas y las propuestas arribadas en esta Cumbre, serán las pruebas materiales del proceso integrador de la región.

Cabe también resaltar que nuestras reuniones deben atender a las nuevas propuestas para una mayor integración legislativa en materia penal, especialmente respecto a la extradición. Debemos tener en cuenta algunas propuestas de nuestros miembros, en cuanto al establecimiento de otros mecanismos alternativos y más ágiles, como aquellos que sirven de ejemplo y son utilizados en la Unión Europea. Europa ha reemplazado la extradición por la entrega de personas, sustentada en una “euro–orden” y eliminando el procedimiento; pero ello nos exige un elevado grado de integración y una real conciencia de lo que significa la cooperación jurídica internacional, en pro de la celeridad y de la economía procesal.

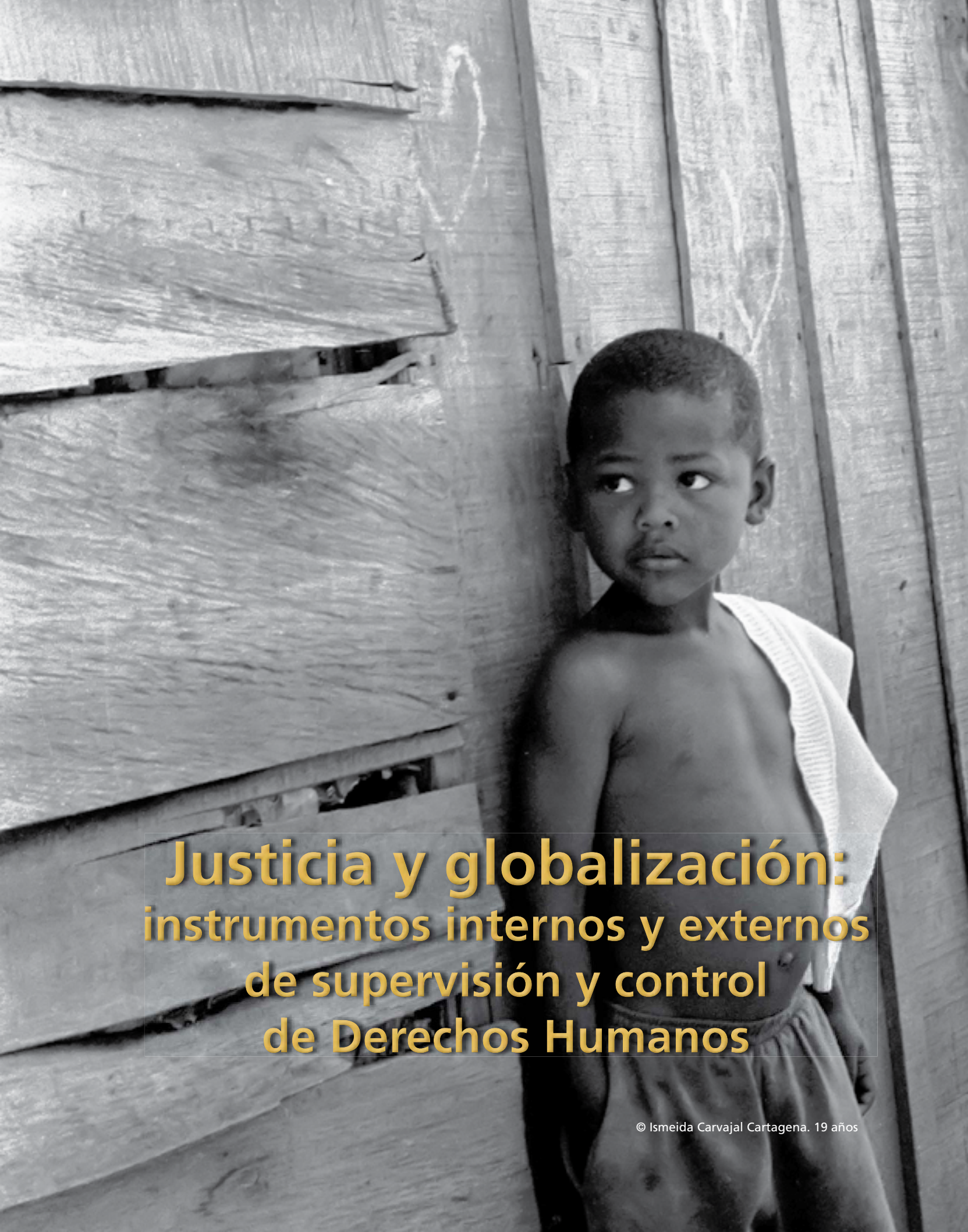
Nuestros países han reconocido el principio de reciprocidad o de reconocimiento mutuo, que a decir de Ángel Sánchez Legido, profesor de Derecho Internacional Público de la Universidad de Albacete, es piedra angular de la cooperación judicial penal; “se sienta un fundamento: la confianza mutua entre los Estados miembros en cuanto a que, sin perjuicio de la mayor o menor conveniencia de aproximación de los sistemas punitivos nacionales, en su doble dimensión sustantiva y procesal, las diversas normativas internas deben ser consideradas equivalentes de cara a satisfacer los preeminentes valores e intereses jurídicos en presencia”³.

El establecimiento de un mecanismo similar a la “euro–orden” en nuestros países, significaría la supresión de la figura de la extradición, simplificando los procedimientos y suprimiendo toda intervención política sustantiva en la decisión. Para el ya citado Sánchez Legido, “el sistema europeo de entrega se aproxima a esquemas de legalidad, objetividad y racionalidad más conformes con las exigencias del Estado de Derecho, que las que resultan de los vestigios político–diplomáticos aún presentes en el ámbito de la extradición”⁴.

En la construcción de nuestro espacio judicial y de cooperación internacional, debemos asumir que la simplificación de trámites, la celeridad que nos brinda la utilización de medios informáticos y telemáticos y la misma globalización de la información nos exige e impone como reto analizar –reforzar si es necesario– y crear nuevos mecanismos de cooperación, que siempre deben estar sujetos al respeto de los derechos fundamentales, pero armonizados con las necesidades de justicia pronta y eficaz para los justiciables.

3 Extraído del artículo escrito por el citado profesor: “La Euro–Orden, el Principio de Doble Incriminación y la Garantía de los Derechos Fundamentales”, páginas 3 y 4.

4 SÁNCHEZ LEGIDO, Ángel. En “La Euro–Orden, el Principio de Doble Incriminación y la Garantía de los Derechos Fundamentales”, citando a IZURZUN MONTORO, F. en “El proceso de adaptación de la Decisión Marco en los 15 Estados Miembros”; página 8.



Justicia y globalización: instrumentos internos y externos de supervisión y control de Derechos Humanos

© Ismeida Carvajal Cartagena. 19 años

Justicia, globalización y Derechos Humanos en Bolivia



BEATRIZ A. SANDOVAL BASCOPE
DECANA EN EJERCICIO DE LA PRESIDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE BOLIVIA

1. Introducción

El presente trabajo aspira a efectuar un análisis de la comprensión de los criterios de justicia, el contexto en el que se desarrolla, la normativa nacional e internacional en relación con el tema, pero fundamentalmente el nivel de eficacia y de cumplimiento de la normativa existente.

Para todos los Poderes Judiciales en las diferentes latitudes, es el ser humano el centro de atención, pues es a él a quien va dedicada su atención y los esfuerzos que se hacen en la difícil y muchas veces incomprensible tarea de administrar justicia.

2. Justicia

El anhelo o la aspiración por lograr criterios de justicia se ha dado desde siempre, desde los inicios de la congregación del ser humano y su vida en sociedad. Esto, debido a que para hacer referencia al término, debe establecerse una confrontación o una pugna de intereses o simplemente una percepción distinta respecto de la realidad que se vive. En consecuencia, la concepción de justicia nace de la vida en sociedad; para quien se encuentra solo y aislado, no existiendo confrontación alguna, excepto su propia y suprema voluntad, no puede existir justicia ni injusticia.

Así, en el proceso de desarrollo de la civilización, se puede hacer referencia a sociedades pequeñas, conformadas por unos pocos individuos y con muy poca o ninguna relación con otras sociedades, pues las grandes distancias que separaban a unos de otros, no eran fácilmente superables. No obstante, a medida que avanzaron la ciencia y el conocimiento, se produjo el desarrollo de la técnica, la

tecnología y con ellas las comunicaciones; sobre todo en el Siglo XX de la era cristiana, los seres humanos fueron sintiéndose unos más cerca de otros, pues se hizo mucho más fácil el trasladarse de un lugar a otro, o establecer lazos de comunicación por diferentes vías, como el teléfono y más recientemente, por la Internet.

Pero así como se hace referencia al término justicia y se trata de comprenderlo, surgen varios cuestionamientos, entre los cuales se pueden señalar: ¿Qué es justicia? ¿Qué es justo o injusto? ¿Cuáles son sus parámetros? ¿Es la equidad sinónimo de justicia? ¿Existe una medida de justicia?

Los más grandes pensadores, los más ilustres filósofos, los más eruditos juristas, los estudiosos de mayor mérito en el ámbito del Derecho; espiritualistas, humanistas, idealistas, materialistas y en todas las corrientes del pensamiento se ha tratado de encontrar respuesta al desafío que plantea el definir la concepción de justicia. Desde esas diversas perspectivas, se han dado algunas respuestas y se han sugerido algunas definiciones acerca de lo que se entiende por justicia; sin embargo, no puede negarse que la concepción y la percepción de la justicia, depende no solo de lo que racionalmente busca una persona, sino también de la medida en que sus emociones se ven involucradas en la aspiración de lograr sus metas u objetivos.

De este modo, para un comerciante puede ser justo el vender su producto al mayor precio posible, con el mayor rendimiento que se pueda obtener; para el cliente, por el contrario, puede ser absolutamente injusta la posición del comerciante, y en su concepción, lo justo estaría dado por la venta del producto con una módica ganancia.

En la esfera constitucional y legal, se hace referencia a salario justo como aquel que debe ser pagado por el empleador al trabajador. Igualmente, para el trabajador, el salario pagado por el empleador será siempre insuficiente respecto de la valoración de su trabajo y de las expectativas que él tiene al respecto. Para el empleador, en cambio, el salario pagado será justo y estará en relación con el esfuerzo del trabajador y el producto que se pueda obtener de él.

En una dimensión mucho mayor, surge el cuestionamiento de la justicia en las relaciones de los Estados, en el marco de las relaciones internacionales, sean estas comerciales, políticas, culturales, etc. Para un país altamente industrializado, puede ser justo vender a los países cuyo desarrollo relativo menor, no les permite contar con equipos o instrumentos de alta tecnología, por ejemplo. Para esos países de menor desarrollo relativo, por el contrario, es injusto que el que dispone de los medios, le cobre precios exagerados por lo que le vende.

Más concretamente, esta situación se presenta en los países mono productores, cuya economía está basada en actividades extractivas, y que venden materias primas, sin valor agregado, como es el caso específico de Bolivia y gran parte de los países de América Latina.

En consecuencia, buscar una respuesta a los cuestionamientos acerca de la justicia, por la vía de la filosofía, del derecho, de la ciencia, de la religión u otras, resulta prácticamente imposible, cuando la realidad se impone y nos encontramos frente a situaciones en las que se aplican fríos parámetros, rígidos y matemáticos cálculos, que nada tienen que ver con conceptos tales como los de solidaridad, conciencia y justicia, adjetivados todos ellos por el componente social.

Se confunde muchas veces la concepción del Derecho con justicia. Asimismo, con mucha superficialidad en la mayoría de los casos, se confunde justicia con igualdad; No obstante, la igualdad no debe ser considerada al momento de valorar hechos o conductas, en la búsqueda de la justicia, como algo aritmético.

Cuando se hace alusión a la igualdad ante la ley, no se debe entender simplemente como la formulación de esta en condiciones de igualdad, sino, fundamentalmente, en su aplicación por el juez, tomando en cuenta las desigualdades, de modo que la decisión debe aplicarse al caso concreto, tomando en cuenta las condiciones normativas, objetivas y subjetivas.

Si bien la técnica y la tecnología han logrado establecer vínculos más estrechos entre los seres humanos, esto no ha sucedido desde el punto de vista precisamente humano, sino, más bien, en el afán de lograr ventaja de quienes menores posibilidades tienen.

El avance de la civilización lleva consigo una serie de elementos negativos, que a medida que ha transcurrido el tiempo, se han alejado más y más del ser humano. Esta realidad se puede

El grado de conflicto que se desató en Bolivia está afectando gravemente el sistema democrático, pese a que se han realizado elecciones y referendos a los que la ciudadanía ha acudido, pero se debe comprender que la democracia no se agota en el voto. <<

comprender cuando se piensa en la filosofía de la antigüedad, cuyo centro de atención, era precisamente, en la concepción de ese tiempo, el “hombre” en sentido genérico, hasta el momento, cronológicamente entendido como moderno, para inclinarse posteriormente, las concepciones filosóficas, en la era posmoderna, a la ciencia y el desarrollo.

Lo señalado anteriormente se refiere a contradicciones que se producen en las sociedades nacionales, así como en la sociedad que pudiera llamarse global. En los límites territoriales de un país, el gobierno en representación del Estado debe contribuir a sintetizar esas contradicciones y buscar reducir las asimetrías que siempre se produjeron y se producirán en toda sociedad, para lograr condiciones de bienestar y pacífica convivencia entre quienes la componen.

En ese continuo proceso, con implicaciones de orden político, social, económico, cultural, técnico, filosófico y en el que se mueven muchos intereses de por medio, surgió en la década de los 80 del Siglo XX, la tendencia de la globalización sobre todo de la economía, aunque continúa avanzando y afectando otros ámbitos de la actividad humana como parte de los procesos de integración subregional, regional y continental, incidiendo en la cultura, la política y, aun, en la esfera del Derecho.

En consecuencia, pudieran darse y expresarse una cantidad de definiciones y conceptos acerca de lo que desde el punto de vista teórico se comprende por justicia, mas eso no contribuye de ninguna manera a la aspiración real, fáctica, palpable y mensurable de lo que el individuo y cada uno de los estados en el ámbito mundial esperan de sus relaciones con los demás; es decir, qué hacer para que la justicia, lejos de ser un postulado, se convierta en realidad práctica.

“Si la noción de justicia es confusa es porque cada quien, al hablar de ella, se cree obligado a definir la justicia concreta. Resulta de ahí que la definición de justicia contiene, al mismo tiempo, la determinación de las categorías consideradas como esenciales. La justicia concreta, como hemos visto, implica una determinada escala de valores.

Al querer definirla, se engloba bajo la misma fórmula la definición de la justicia formal y una visión particular del universo”¹.

El proceso o tendencia, denominado “globalización” es una realidad en todo el planeta, con efectos benéficos para los más grandes, ricos y poderosos, pero con efectos absolutamente perniciosos y negativos para los más pequeños, pobres y carentes de poder.

En el ámbito regional, en la búsqueda de mecanismos de equilibrio en las relaciones internacionales, la Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR), tiene como objetivos, de acuerdo con el Artículo 2 de su Tratado Constitutivo:

“La Unión de Naciones Suramericanas tiene como objetivo construir, de manera participativa y consensuada, un espacio de integración y unión en lo cultural, social, económico y político entre sus pueblos, otorgando prioridad al diálogo político, las políticas sociales, la educación, la energía, la infraestructura, el financiamiento y el medio ambiente, entre otros, con miras a eliminar la desigualdad socioeconómica, lograr la inclusión social y la participación ciudadana, fortalecer la democracia y reducir las asimetrías en el marco del fortalecimiento de la soberanía e independencia de los Estados”².

3. Globalización

Nos encontramos en un mundo globalizado, comprendiéndose por este, como un proceso que, como se tiene dicho, se inició en los años 80 del Siglo XX, y es una parte del conjunto que va más allá de lo económico, aparejado con los mecanismos de flexibilización laboral, que significa flexibilización de las relaciones laborales, de los horarios de trabajo y, fundamentalmente, de los niveles de remuneración por el trabajo.

Como este proceso influyó en la liberalización de los mecanismos y reglas de contratación laboral, se incrementó el nivel de desempleo, incrementándose en consecuencia la oferta de mano de obra, lo que llevó, en las reglas del mercado, a un ejército de desocupados, ansiosos de encontrar trabajo a cualquier precio, lo que a su vez depreció la mano de obra por la menor demanda. Es decir, produjo un círculo vicioso en el que los grandes perdedores son los trabajadores y por tanto la tendencia a desaparecer la clase media en la sociedad; a la estratificación social en sectores muy ricos, y otros absolutamente pobres.

En la visión de esta sociedad, el trabajo ya no constituye un derecho y un deber del ciudadano; el trabajo se convierte en algo que está

1 PERELMAN, Chaim. *De la Justicia*, Centro de Estudios Filosóficos, Cuaderno 14, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1964, p. 40.

2 www.comunidadandina.org/unasur, *Tratado Constitutivo de la Unión de Naciones Suramericanas*, 23 de julio de 2009, horas 10:00



reservado solo para unos pocos; al contrario de lo que señalaba el Tratado de Versalles suscrito en 1919, a la finalización de la Primera Guerra Mundial y como postulado de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en los inicios de su conformación, que el trabajo “no constituye una mercancía”. Poco menos de un siglo después, a finales del Siglo XX y principios del XXI, sí que se ha convertido en mercancía y con él, el ser humano.



© Natalia Botero Duque

La Segunda Guerra Mundial, la peor de todas las que ha conocido la humanidad, dio lugar que a su finalización se establezcan dos bloques de poder, no solamente militar con el Pacto de Varsovia y la Organización del Tratado del Atlántico Norte, sino desde el punto de vista económico e ideológico-político. Así, a la cabeza de la ex Unión de Repúblicas Socialista Soviéticas y de los Estados Unidos de

Largo, difícil, doloroso y sangriento ha sido el desarrollo de la civilización hasta llegar a la profusión, cuando menos declarativa de la positivación y garantía de cumplimiento y respeto de los derechos individuales y colectivos.



Norteamérica, se desarrolló la llamada Guerra Fría, en la que había unos países alineados, otros no alineados; unos a favor, los otros en contra; países sometidos, llamados satélites; gobiernos de derecha y de izquierda, y una serie de “etiquetas” vinculadas más con las posiciones ideológicas de sus dirigentes que con los intereses y las necesidades sociales.

Si desde el punto de vista ideológico este contexto favoreció la concepción de la Guerra Fría, desde el punto de vista económico se produjo lo que se denominó “Estado de Bienestar”. Esto significó una idea de Estado generoso, benefactor en cierto modo, con protección de las relaciones de trabajo, con regímenes de seguridad social ampliamente protectivos, con crecimiento económico y bienestar social, en aplicación del llamado “Constitucionalismo Social”.

No obstante lo señalado, es evidente que en medio de profundas desigualdades, así como también con una sucesión interminable de golpes de Estado en la mayoría de los países de América Latina, producto precisamente de los antagonismos ideológicos, en contra de la convivencia democrática, generando dolor, luto y muerte, concibiendo la existencia del opositor como la del “enemigo”.

A inicios de la década de los 90 se produjo la caída del Muro de Berlín que fuera construido precisamente para dividir el territorio alemán a la conclusión de la Gran Guerra y quedar una porción, el Este, orientado hacia la URSS, el socialismo, y el oeste del lado de los Estados Unidos de Norteamérica, el capitalismo.

La Perestroika (política de apertura, reestructuración y democratización sociopolítica), el Glasnost (transparencia), procesos impulsados por Mijail Gorbachov en la ex URSS, y el derrumbe del Muro de Berlín significaron la caída del Imperio Soviético, lo que puso fin a la bipolaridad, quedando el planeta bajo la influencia del poder de los Estados Unidos y la voracidad del capitalismo, acelerando el proceso de globalización y la presencia de capitales norteamericanos en la economía de todos los países del mundo, incluida la China Popular, que se adscribió al modelo.

“Las explicaciones que economistas y políticos dan a esta decadencia culminan siempre en una palabra:

Para todos los poderes judiciales en las diferentes latitudes, es el ser humano el centro de atención, pues es a él a quien va dedicada su atención y los esfuerzos que se hacen en la difícil y muchas veces incomprensible tarea de administrar justicia.

globalización. Comunicación de alta tecnología, bajos costes del transporte y libre comercio ilimitado fundirán el mundo entero en un único mercado, dice la tesis recurrente”³.

Evidentemente este proceso busca convertir, si no lo ha convertido ya, el mundo entero en un único mercado mundial, en el que se comercian todos los productos elaborados de los países altamente industrializados, entretanto los de menor desarrollo relativo, subdesarrollados o del tercer mundo como se los llama, siguen subsistiendo sobre la base de la venta de sus materias primas. Venden a precios bajos pero compran a precios elevados.

Si bien la descripción realizada pareciera tener implicaciones económicas y sociales derivadas de ella, las implicaciones políticas son graves, pues afectan al desarrollo democrático. En una sociedad en la que la economía se deteriora, se incrementa el desempleo, suben los precios, bajan los ingresos, los beneficios del boom son para muy pocos, y los gobernantes lanzan discursos cargados de lirismo y demagogia, se derrumba la credibilidad en el sistema y se producen procesos reactivos, en los que ya no prima la razón en la búsqueda de soluciones, sino intentos desesperados por lograr mejores condiciones de vida, en los que prevalecen las emociones, la violencia, el conflicto y los enfrentamientos.

Como no puede ser de otra manera, esta situación genera profundas desigualdades, niega a muchos los beneficios del desarrollo, posterga las aspiraciones de la mayoría y deja sin ingresos o con los suficientes para apenas subsistir a enormes porciones de la población, que a su vez acude a depositar su voto cuando se lo requieren, pero no decide, se constituye simplemente en un número que suma y, como corolario de lo anterior, no tiene acceso a la justicia, o se le hace creer que sí lo tiene, pero demora tanto, que a través de su percepción resulta comprender que aquello no existe. Obviamente esto no es y no puede considerarse justo, ni justicia.

Las Naciones Suramericanas tienen antecedentes históricos bastante similares, en cuanto la recuperación de los procesos democráticos se produjo en la región hacia finales de la década de los 70 y principios de los 80; enfrentan problemas de pobreza y falta de inclusión social evidentes; encuentran dificultades en el intercambio comercial; y deben luchar con un poder político y económico muy fuerte. Si siempre existieron asimetrías en las relaciones, el proceso de globalización las ha incrementado.

3.1. Bolivia frente a la globalización

Es particularmente dramática la situación del Estado Boliviano frente a la globalización, pues luego de los procesos dictatoriales de

3 MARTIN, Hans-Peter y SCHUMANN, Harald. *La Trampa de la Globalización, El Ataque contra la Democracia y el Bienestar*, Taurus, Madrid, 1998, p. 12



las décadas de los 60 y 70, en 1982 se produjo la recuperación de la democracia, cuyo liderazgo correspondió a un gobierno populista, incapaz de encontrar soluciones a una espiral inflacionaria que llegó al 25.000 por ciento anual, por lo que tuvo que anticiparse una nueva elección antes del cumplimiento del mandato constitucional, en la aspiración de lograr una solución política al problema económico.

En 1985, un nuevo gobierno, a la cabeza de un viejo líder, Víctor Paz Estenssoro, dirigente del Movimiento Nacionalista Revolucionario (MNR), en alguna medida se encontró favorecido por el contexto del momento, y promulgó el Decreto Supremo N° 21060, el 29 de agosto de 1985, que fue el que, como medida de shock, puso fin al proceso inflacionario, generando una percepción de mejora y bienestar en parte de la población, pero que fue altamente traumático para el sector de la minería fundamentalmente, debido a los despidos que se produjeron, sobre todo a causa de la caída de la cotización de los minerales en el mercado mundial.

Esta medida fue la carta de presentación de la globalización en Bolivia, para posteriormente en los gobiernos que le sucedieron, pese a tener planteamientos ideológicos distintos, cuando menos

en apariencia, siguieron con la aplicación dogmática del modelo económico, produciéndose a partir de 1994 el proceso llamado de capitalización, que no fue otra cosa que la privatización de las empresas públicas, que constituían en términos cabales, el patrimonio de la sociedad boliviana.

Hidrocarburos, telecomunicaciones, ferrocarriles, minería y transporte aéreo fueron los sectores capitalizados, a partir de cuyo momento se produjo un total desmantelamiento de las empresas, sobre todo de transporte ferroviario y aéreo, de las que no quedó prácticamente nada. La industria petrolera y las comunicaciones resistieron, pero dejando muy poco beneficio para el Estado y la sociedad boliviana, y sí enormes réditos para las transnacionales que estuvieron a cargo de su explotación.

Los indicadores macroeconómicos mostraban índices de crecimiento y estabilidad, pero la realidad económica del trabajador se había ido deteriorando, perdiendo su capacidad adquisitiva y sus posibilidades reales de consumo.

Fueron esas las causas y las condiciones que generaron en el país relaciones asimétricas, desiguales e inequitativas, provocando

fuertes y violentas reacciones, que el año 2003 lograron el derrocamiento del gobierno de entonces.

3.2. Democracia y conflicto en Bolivia

Al borde del abismo, sorteando una serie de dificultades, siguiendo la sucesión presidencial normada por la Constitución Política del Estado, se logró convocar a elecciones generales en diciembre de 2005, cuando asumió el poder un nuevo gobierno constitucional.

A partir de ese momento, se produjo en Bolivia un cambio en cuanto a la visión de país, sobre todo por la participación en el gobierno de grupos indígenas, campesinos y de aquellos que históricamente habían sido excluidos y marginados.

Es importante que más allá de la existencia de normas nacionales e internacionales, tengan que existir mecanismos que aseguren y garanticen su realización práctica haciendo objetivo el ejercicio de sus derechos por el ser humano.

El postulado fue entonces y se ratificó con la Asamblea Constituyente convocada, a fin de redactar un nuevo texto constitucional, que sustituya al vigente desde 1967 y que había merecido algunas modificaciones, la más importante de ellas en 1994. El nuevo texto debería considerar y desarrollarse sobre bases de plurinacionalidad e interculturalidad, en igualdad y equivalencia de condiciones, con un sistema de administración de justicia que contempla el desarrollo de la pluralidad jurídica, y la existencia de mecanismos de justicia ordinaria y comunitaria, precisamente para tratar de encontrar solución, por esta vía, a las dificultades de acceso a la justicia.

La Asamblea Constituyente no logró sintetizar las contradicciones que se habían expresado en la sociedad boliviana y traducir sus aspiraciones en un documento que tuviera consenso y aceptación. Su aprobación tropezó con innumerables dificultades, pero consensuado en el Parlamento Nacional, el 7 de enero de 2009, fue promulgado por el Presidente de la República, por lo que actualmente se encuentra en vigencia.

El grado de conflicto que se desató en Bolivia, producto de los desencuentros y de la falta de decisión y voluntad política para generar acuerdos inclusivos, está afectando gravemente el sistema

democrático, pese a que se han realizado elecciones y referendos a los que la ciudadanía ha acudido, pero se debe comprender que la democracia no se agota en el voto.

Del mismo modo, derivado de lo anterior, se han afectado derechos y garantías constitucionales de ciudadanos, restringiendo su legítimo derecho a la defensa, negándoles su acceso a la justicia siguiendo las reglas del debido proceso, atentando contra la seguridad jurídica.

Lo anteriormente señalado no es otra cosa que negar y violar la vigencia y preeminencia de los Derechos Humanos, tanto en la legislación nacional como internacional, lo que prueba que no es suficiente la expresión o descripción de una profusa normativa al respecto, si no existe la actitud, la voluntad y la decisión para cumplir y hacer cumplir la misma, que deben primar en un Estado de Derecho, en el marco de una verdadera democracia.

4. Derechos Humanos

No es propósito del presente trabajo buscar la génesis en el planteamiento y formulación de los Derechos Humanos en lo más remoto de la historia, pero se tratará de realizar una breve descripción a partir de su positivación a través de la escritura, sin que esto signifique desconocer, por supuesto, el desarrollo y el valor que tiene el constitucionalismo inglés, basado en la costumbre.

Dos son los hitos más importantes en el sentido que se analiza, que tienen sus orígenes en el Siglo XVIII; uno en América, en 1776, con la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica; el otro, con la Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789, que se convertiría en la Constitución Francesa en 1791.

Largo, difícil, doloroso y sangriento ha sido el desarrollo de la civilización hasta llegar a la profusión, cuando menos declarativa, de la positivación y garantía de cumplimiento y respeto de los derechos individuales y colectivos.

Los Estados Unidos de Norteamérica transitaron el camino de respeto y garantía de los Derechos Humanos, en un ambiente de estabilidad y tranquilidad, desde el punto de vista de la convivencia en la sociedad civil; no pudiendo negar, por el contrario, que las guerras en las que se vio involucrado este Estado afectaron los derechos de sus ciudadanos, así como los de ciudadanos de otros países.

En el caso de Francia, no se puede desconocer el proceso regresivo que se produjo con la ascensión al poder de Napoleón y que significó prácticamente un siglo.

Así, el constitucionalismo clásico nacido hacia finales del Siglo XVIII, a principios del Siglo XX, con la Constitución de Querétaro en México, en 1917, la de Weimar, hoy Alemania, en 1919, la Revolución

Bolchevique en la Rusia Zarista, en 1917, la creación de la Liga de las Naciones, en 1919, hoy Organización de Naciones Unidas (ONU), como la creación de la Organización Internacional del Trabajo, también en 1919, surgió el constitucionalismo social, que contribuyó enormemente al afianzamiento, a la concepción cada vez más clara, a la aprehensión por el ciudadano y su convicción, respecto de los derechos que sin más requisito o formalidad que ser componente del grupo social y del Estado, podía y debía exigir.

Se señala que es en 1945, al final de la Segunda Guerra Mundial, cuando se internacionalizan los Derechos Humanos, cuando se aprobó en la “Conferencia de San Francisco”, Estado Unidos, la Carta de las Naciones Unidas, por unanimidad de votos de los 50 países concurrentes, así como el Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia.

La denominación de Derechos Humanos propiamente, parte de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, producida el 10 de diciembre de 1948, en el seno de la Organización de Naciones Unidas, que junto con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ambos de 1966, forman hoy lo que se conoce como **Carta Internacional de Derechos Humanos**.

Los Derechos Humanos tienen esa concepción y denominación como tales, no porque correspondan a una especie o que estén formulados en oposición o comparación, sino por su validez universal, en relación con el “ser humano”, el ser vivo más importante de la creación o de la evolución, según las creencias.

Es así que los Derechos Humanos tienen validez y eficacia a lo largo y ancho del planeta, en todas las latitudes, pues genéricamente el ser humano es uno solo. En este sentido, se podría afirmar que a partir de la universalización de los Derechos Humanos el individuo se constituye en ciudadano mundial o universal.

En el ámbito americano, es importante destacar la suscripción de la Convención Americana de Derechos Humanos, conocida también como Pacto de San José de Costa Rica, que corresponde a la esfera de la Organización de Estados Americanos (OEA), suscrita el 22 de noviembre de 1969 y que entró en vigor el 18 de julio de 1978, cuando se alcanzó el número mínimo de ratificaciones requerido.

Las consideraciones en relación con la preservación de los Derechos Humanos tienen especial énfasis en su vinculación con los grupos vulnerables de la población, como: Derechos políticos de la mujer casada, eliminación de toda forma de discriminación contra la mujer; Naciones Unidas declaró 1975 como el Año Internacional de la Mujer; igual salario para la mujer por igual trabajo realizado por un hombre; protección de la mujer contra todo tipo de manifestaciones de violencia; la Convención sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas, reunida en Nueva York en 1989; protección de las personas de la tercera edad; protección

de las personas con diversas discapacidades, físicas, mentales y sensoriales y muchas más.

4.1. Instrumentos de supervisión y control

Como se ha mencionado ya en el presente trabajo, es importante que más allá de la existencia de normas nacionales e internacionales, tengan que existir mecanismos que aseguren y garanticen su realización práctica, haciendo objetivo el ejercicio de sus derechos por el ser humano.

Dada la necesidad señalada, surgen los instrumentos de supervisión y control, que en el ámbito internacional corresponden a la Organización de Estados Americanos, y a la Organización de Naciones Unidas, a través de sus organismos especializados.

4.1.1. Organización de Estados Americanos (OEA)

En este sentido, se tiene la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como organismos especializados en la esfera de acción de la OEA; la Corte de naturaleza jurisdiccional, cuya finalidad es la de garantizar el cumplimiento de las obligaciones impuestas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

“La Corte Interamericana tiene competencia contenciosa y consultiva. Para valorar la eficacia de este sistema de protección de Derechos Humanos no pueden olvidarse los condicionamientos económicos, sociales, culturales y políticos de América Latina. Afortunadamente se ha producido una evolución favorable en los últimos años gracias a la desaparición paulatina de los regímenes dictatoriales que produjeron gravísimas y masivas violaciones de los Derechos Humanos”⁴.

4.1.2. Organización de Naciones Unidas (ONU)

En el ámbito de acción de la Organización de Naciones Unidas, con competencia jurisdiccional, se tiene el Tribunal Internacional de Justicia, que de acuerdo con la Carta de la ONU, en su Artículo 1 señala como propósitos de la organización:

1. *Mantener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz;*

4 BALMASEDA RIPERO, Juana M. *Los Derechos Humanos en el Mundo. En Constitución y Garantías Procesales*, Santo Domingo, 2003, p. 145.

El proceso de transición y transformación del Estado boliviano hacia uno más inclusivo, adolece de serias dificultades, pues la polarización ha dado lugar a la generación de conflictos de alta intensidad y éstos, a su vez, han generado y están generando índices elevados de violencia.



2. *Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal;*
3. *Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los Derechos Humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión; y*
4. *Servir de centro que armonice los esfuerzos de las naciones por alcanzar estos propósitos comunes*⁵.

Este mismo documento, en su Artículo 7 numeral 1, se refiere a la Corte Internacional de Justicia, como uno de los órganos que componen la Organización de Naciones Unidas.

El Consejo de Derechos Humanos es un órgano intergubernamental que forma parte del sistema de las Naciones Unidas y que está compuesto por 47 Estados Miembros responsables del fortalecimiento de la promoción y la protección de los Derechos Humanos en el mundo. Fue creado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de marzo de 2006, con el objetivo principal de considerar las situaciones de violaciones de los Derechos Humanos y hacer recomendaciones al respecto.

La oficina del alto comisionado para los Derechos Humanos apoya la labor de los mecanismos de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, tales como el Consejo de Derechos Humanos y los principales órganos creados en virtud de tratados establecidos para supervisar que los Estados Partes cumplan con los tratados internacionales de Derechos Humanos; promueve el derecho al desarrollo; coordina las actividades de las Naciones Unidas relacionadas con la educación en materia de Derechos Humanos y la información pública; y refuerza los Derechos Humanos

en todo el sistema de las Naciones Unidas, realiza esfuerzos por garantizar el cumplimiento de las normas de Derechos Humanos universalmente reconocidas, incluso mediante la promoción tanto de la ratificación y aplicación universal de los principales tratados de Derechos Humanos, como del respeto por el Estado de Derecho.

4.1.3. Organización Internacional del Trabajo (OIT)

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) es la agencia tripartita de la ONU y convoca a gobiernos, empleadores y trabajadores de sus Estados miembros con el fin de emprender acciones conjuntas destinadas a promover el trabajo decente en el mundo. Ha recibido el encargo de proponer normas referentes a los pueblos indígenas y otros trabajadores, así como coordinar y supervisar su cumplimiento por los gobiernos.

Es importante destacar el Convenio 169, referido a los Pueblos Indígenas, ya que es el único instrumento jurídico internacional vigente dedicado específicamente a ellos. Es un Tratado Internacional de contenido obligatorio para los países firmantes.

Cobra relevancia en el presente caso el accionar de la OIT, por cuanto el proceso de globalización, al afectar el desarrollo y aplicación de un modelo de economía favorable a los intereses de los grandes capitales de las multinacionales, afecta negativamente a los intereses de los trabajadores en general, provocando, en muchos casos, pérdida de fuentes de empleo y con ello depauperación de las condiciones de vida de los trabajadores.

La reforma constitucional producida en Bolivia, cuyo texto fue promulgado y publicado el 7 de febrero de 2009, recoge gran parte de los postulados del Convenio 169 de la OIT, así como de la normativa internacional sobre Derechos Humanos.

Como Consecuencia de lo anteriormente descrito, Bolivia, como Estado miembro de la Organización de Estados Americanos y de la Organización de Naciones Unidas, habiendo ratificado, Tratados, Convenios y Pactos correspondientes a la competencia de dichos organismos, mediante el procedimiento legislativo establecido en la Constitución Política del Estado de 1967 y sus reformas, así como la disposición transitoria novena de la Constitución promulgada y publicada el 7 de febrero de 2009, está obligado a su cumplimiento, ya que forma parte de la economía jurídica del país.

“Novena. Los tratados internacionales anteriores a la Constitución y que no la contradigan se mantendrán en el ordenamiento jurídico interno, con rango de Ley. En el plazo de cuatro años desde la elección del nuevo Órgano Ejecutivo, este denunciará y, en su caso, renegociará los tratados internacionales que sean contrarios a la Constitución”⁶.

⁵ www.un.org, Carta de las Naciones Unidas, 22 de julio de 2009, horas 09:30

⁶ BOLIVIA. Constitución Política del Estado, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz, 2009.

5. Bolivia: Constitución Política del Estado

En cuanto corresponde a los mecanismos de supervisión y control en el ámbito interno, en Bolivia todos los tribunales y jueces están en la obligación de realizar el control de constitucionalidad en la administración de justicia. El parágrafo II. del Artículo 410 de la Norma Suprema del Estado, señala:

“La Constitución es la norma Suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa. El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el país. La aplicación de las normas jurídicas se regirá por la siguiente jerarquía, de acuerdo a las competencias de las entidades territoriales:

1. Constitución Política del Estado.
2. Los tratados internacionales.
3. Las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de la legislación departamental, municipal e indígena.
4. Los decretos reglamentos y demás resoluciones emanadas de los órganos ejecutivos correspondientes”⁷.

Se debe notar en este punto que, cual señala la Ley de Leyes, Bolivia se constituye en un Estado Plurinacional, Intercultural y, para efectos del presente trabajo, fundado en el pluralismo jurídico; es de ahí que señalan las normas de Derecho Comunitario como parte de la descripción de jerarquía normativa.

Corresponde a los tratados internacionales, su consideración como leyes especiales, con rango *infra* constitucional, en materia de Derechos Humanos.

5.1. El Defensor del Pueblo

El Defensor del Pueblo es una institución que desarrolla actividad no jurisdiccional, que en el desarrollo de sus funciones, atribuciones y competencias, debe velar por la promoción, vigencia, divulgación y defensa de los Derechos Humanos.

Los Artículos 1, 3 y 4 de su Ley Orgánica, N° 1818, de 22 de diciembre de 1997, expresan:

“ARTÍCULO 1. NATURALEZA.— El Defensor del Pueblo es una Institución establecida por la Constitución Política del Estado para velar por la vigencia y el cumplimiento de los derechos y garantías de las personas en relación a la actividad administrativa de todo el sector público; asimismo, vela por la promoción, vigencia,

divulgación y defensa de los Derechos Humanos.”
“Tiene por misión, como Alto Comisionado del Congreso, la defensa y protección de las garantías y derechos individuales y colectivos, tutelados por la Constitución Política del Estado y las Leyes.”

“ARTÍCULO 3. ACCESIBILIDAD.— Toda persona sin excepción alguna puede acudir al Defensor del Pueblo.”

“ARTÍCULO 4. INDEPENDENCIA.— El Defensor del Pueblo es independiente en el ejercicio de sus funciones y no recibe instrucciones de los poderes públicos”⁸.

Por lo anterior, el Defensor del Pueblo se encuentra legitimado activamente para promover acciones y recursos ante el Tribunal Constitucional, en representación de las personas que acuden en busca de su ayuda.

Con las transformaciones constitucionales, a partir de la promulgación del nuevo texto constitucional de 7 de febrero de 2009, la Ley del Defensor del Pueblo deberá tener modificaciones. Por esta razón, se debe aguardar a la elección de la Asamblea Legislativa Plurinacional, que será la que trate todo lo referido al proceso de adecuación normativa.

5.2. Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional de Bolivia, vigente a partir de las reformas constitucionales de 1994, introducidas en el texto vigente desde 1967, se rige por su Ley Orgánica, N° 1836 de 1º. de abril de 1998.

A causa de diferentes razones de orden personal de quienes fueron magistrados, pero sin desconocer los problemas políticos que influyeron y que finalmente fueron los que gravitaron, el Tribunal Constitucional se fue debilitando hasta quedar con una sola magistrada de diez con que debería contar el mismo.

En el mes de mayo de 2009, la única magistrada que quedaba presentó renuncia al cargo, momento a partir del cual el Tribunal Constitucional de Bolivia prácticamente se extinguió. Es cierto que en este momento tiene una oficina en la que desempeñan funciones 18 personas; no obstante, es personal que cumple tareas administrativas, de acumulación de documentos y procesos que son presentados sin que se desarrolle, en absoluto, ninguna actividad jurisdiccional.

De acuerdo con la Constitución promulgada y publicada el 7 de febrero de 2009, se denomina Tribunal Constitucional Plurinacional y, a diferencia del texto de la Constitución abrogada, se establece que sus magistradas y magistrados serán elegidos por voto popular, en elecciones populares por voto universal.

7 Ídem.

8 BOLIVIA. *Ley del Defensor del Pueblo*, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz, 1997.

Asimismo, se efectúa una amplia descripción de derechos y garantías constitucionales que sin embargo, al no existir el órgano de control de constitucionalidad, que haga práctico el derecho, queda simplemente en declaración.

Ahora bien, se podría argumentar que las acciones de amparo y de libertad, que son las que generan mayor carga procesal, son presentadas en otros tribunales o ante jueces ordinarios, para su posterior revisión por el Tribunal Constitucional Plurinacional, pues el modelo de control de constitucionalidad corresponde al difuso.

Pero, si bien las decisiones de esos tribunales y jueces son de cumplimiento obligatorio a partir de la resolución que dicten, la decisión jurisdiccional no queda ejecutoriada entre tanto se efectúe la revisión y el Tribunal Constitucional Plurinacional dicte una sentencia.

Por lo anterior, el mecanismo de control y supervisión en el ámbito de los Derechos Humanos en Bolivia, se encuentra, cuando menos, en entredicho, cuando no en franca vulneración de los mismos.

5.3. Política y Justicia

La Constitución Política del Estado evidentemente es un instrumento jurídico-político; jurídico, en cuanto sienta las bases para el desarrollo normativo que debe derivarse de ella y que por supuesto debe guardar armonía; político, en cuanto establece los cimientos sobre los que se desarrolla la institucionalidad del Estado y su organización; pero además, político, en cuanto no es un instrumento neutro, sino que expresa la posición ideológica de quien detenta en poder en un momento y circunstancias determinadas.

Más allá de lo señalado, la carga ideológico-política en las condiciones en que se vive en Bolivia al presente y condicionan la aplicación del sistema normativo, es excesivamente alta, lo que desvirtúa la actividad jurisdiccional, aspecto que ha sido ampliamente demostrado con las acciones que se han ejecutado, al margen de lo que en Derecho corresponde.

Una clara muestra de lo afirmado, es que el Ministerio de Justicia, que debería estar ocupado en el desarrollo y formulación de una adecuada política judicial en Bolivia, tiene clara intervención en actividades judiciales.

6. A manera de conclusión

Pareciera ser que es posible adoptar una concepción universal de justicia, desde el punto de vista concreto, en la actividad jurisdiccional, aplicando la misma ley, por tribunales a los que toda la población tenga acceso; sin embargo, pareciera no ser posible adoptar una posición semejante cuando se hace referencia a la justicia en sentido abstracto, en la concepción de grupos sociales diversos, tomando en cuenta aspectos de orden cultural, espiritual, social, económico y tantas otras facetas de la complejidad humana en sus percepciones, como en sus conductas y actitudes.

Algo que sí puede aceptarse y adoptarse, como concepción general, es que la justicia debe estar basada en la naturaleza de libertad del ser humano, en democracia, con absoluto respeto por la vida, dignidad y seguridad de las personas, en un marco de tolerancia y comprensión, sobre la base de la aprehensión de la idea que no existe ni puede existir una única, verdadera y absoluta concepción.

El proceso de globalización, o de mundialización, si bien se ha ejecutado con preponderancia en el ámbito económico y que esto tiene repercusiones en el ámbito laboral y social porque ha afectado y afecta negativamente al empleo, en los últimos años ha ido ampliándose a otros sectores de la actividad. Prueba de lo afirmado son los acuerdos de integración subregional, regional, continental y mundial; proceso al que no escapa la concepción, normatividad, aplicación y adopción de resoluciones en el ámbito jurisdiccional, avanzando cada vez más en la consideración del ser humano en su sola condición de tal, sin importar su origen, credo, cultura u otros rasgos, que son, más bien, considerados como expresiones de discriminación negativa.

Así, sin restar importancia a los efectos negativos de la globalización, no se puede negar que las acciones de la Organización de Estados Americanos y la Organización de Naciones Unidas, con sus organismos especializados, son un efecto de la globalización en sentido positivo.

Finalmente, el proceso de transición y transformación del Estado boliviano hacia uno más inclusivo, adolece de serias dificultades, pues la polarización ha dado lugar a la generación de conflictos de alta intensidad y estos, a su vez, han generado y están generando índices elevados de violencia.

En las condiciones señaladas, no se puede afirmar que exista respeto y garantía por la preservación de los Derechos Humanos en Bolivia, pues los instrumentos de supervisión y control formalmente existen, y lo que se encuentra en duda es su aplicación y cumplimiento.

No se puede afirmar que exista respeto y garantía por la preservación de los Derechos Humanos en Bolivia, pues los instrumentos de supervisión y control formalmente existen, y lo que se encuentra en duda es su aplicación y cumplimiento.



Con el objetivo de superar las dificultades del momento, se están realizando esfuerzos muy grandes para lograr el propósito señalado por el Artículo 12 de la Carta Política del Estado, cual es la coordinación y cooperación que debe existir entre Órganos del Estado, en la aspiración de lograr los tan siempre ansiados paz y bienestar social.

“El mayor obstáculo al progreso de los pueblos es la fosilización de las leyes; si la realidad social varía, es necesario que ellas experimenten variaciones correlativas. La justicia no es inmanente ni absoluta; está en devenir incesante, en función de la moralidad social”⁹.

Bibliografía

BALMASEDA RIPERO, Juana M. Los Derechos Humanos en el Mundo. En Constitución y Garantías Procesales, Santo Domingo, 2003.

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta, 27ª edición, Bogotá.

DOMÍNGUEZ SUÁREZ, Enrique e IRURETA FONSECA, José Javier. Los Fines del Derecho. En Constitución y Garantías Procesales, Amigo del Hogar, Santo Domingo, 2003.

9 INGENIEROS, José. *Las Fuerzas Morales*, Librería Editorial “Juventud”, Segunda edición, La Paz, 1984, p. 41.

INGENIEROS, José. *Las Fuerzas Morales*, Librería Editorial “Juventud”, Segunda edición, La Paz, 1984.

KELSEN, Hans. *¿Qué es Justicia?*, Editorial Planeta, Barcelona, 1993

MARTIN, Hans-Peter y SCHUMANN, Harald. *La Trampa de la Globalización, El Ataque contra la Democracia y el Bienestar*, Taurus, Madrid, 1998.

PERELMAN, Chaim. *De la Justicia*, Centro de Estudios Filosóficos, Cuaderno 14, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1964.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª edición, Madrid, 2001.

BOLIVIA, *Ley de Organización Judicial*, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz, 1993.

BOLIVIA, *Constitución Política del Estado*, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz, 1995.

BOLIVIA, *Ley del Consejo de la Judicatura*, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz, 1997.

BOLIVIA, *Ley del Defensor del Pueblo*, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz, 1997.

BOLIVIA, *Ley del Tribunal Constitucional*, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz, 1998.

BOLIVIA, *Constitución Política del Estado*, Gaceta Oficial de Bolivia, La Paz, 2009.

www.comunidadandina.org/unasur, Tratado Constitutivo de la Unión de Naciones Suramericanas.

www.un.org, Carta de las Naciones Unidas.



Instrumentos internos de supervisión y control de Derechos Humanos en Ecuador



JUAN CRISTÓBAL MORALES ORDÓÑEZ
PRESIDENTE DE LA SALA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA CNJ

La Constitución Política de 1998 establecía que el Ecuador era una “Estado social de derecho”, regido principalmente por los propósitos de la ley y en el que se garantizaba, al menos teóricamente, el respeto a los derechos fundamentales. Con la Constitución vigente a partir de octubre de 2008, el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, lo cual significa que no existe normativa alguna, ni poder público ni privado que esté por encima de la Constitución. Correlativamente, la defensa de los derechos fundamentales está garantizada a través de herramientas jurisdiccionales y constitucionales que buscan una verdadera realización de la justicia, inherente a la dignidad humana, por sobre las mismas leyes y/o actos que se consideren inconstitucionales.

Hoy en día, los operadores jurídicos de todos los niveles de justicia no solo están llamados a utilizar la subsunción lógica jurídica, propia del positivismo, sino que deben utilizar nuevas herramientas de la argumentación jurídica como la interpretación y la ponderación, convirtiéndose en verdaderos creadores del derecho. Dejan así de ser la “boca de ley”, para tomar el papel de garantes de

la prevalencia de la Constitución por sobre los designios del poder legislativo o, en palabras de Ávila Santamaría, *“La Constitución del 2008 exige jueces y juezas comprometidos, con considerables dosis de imaginación jurídica y hasta cierta inventiva judicial y activistas. Comprometidos no con la ley, sino con los derechos”*¹.

Dentro de este contexto, las garantías constitucionales aparecen como las herramientas por las cuales se previene, se detiene o se corrige la violación de un derecho consagrado en la Constitución. Sin estas garantías no existiría el real Estado constitucional de derechos, en donde *“el resultado es la configuración de una nueva versión del Estado de Derecho, denominado ‘Estado constitucional de los derechos’, cuyos rasgos característicos son la garantía real de los derechos de las personas, a través de un sistema de justicia eficaz, independiente y especializado; y la metamorfosis del rol de los jueces, que asumen un papel esencial en el proceso de creación del derecho”*². De ahí que existen garantías que aplican directamente los jueces de la justicia ordinaria y, otras, en las que necesariamente se debe acudir directamente ante la Corte Constitucional.

Nota: Ponencia del Presidente de la Corte Nacional de Justicia de la República del Ecuador, José Vicente Troya Jaramillo, presentada por Presidente de la Sala Contencioso Administrativa de ese alto tribunal, Juan Cristóbal Morales Ordóñez.

- 1 Juan Montaña Pinto, Ramiro Ávila Santamaría, *Desafíos constitucionales*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008, p. 109.
- 2 Juan Montaña Pinto, Ramiro Ávila Santamaría *Desafíos constitucionales*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008, p. 191.



En lo que corresponde a garantías constitucionales, tenemos las siguientes acciones:

Derechos protegidos	Acción a interponer
Inminente violación de derechos	Medidas cautelares
Los derechos en general	Acción de protección
Derecho a la libertad (contra la privación arbitraria de la libertad)	Acción de hábeas corpus
Derecho a la integridad física (contra la tortura)	Acción de hábeas corpus
Derecho a la vida (contra la desaparición forzada)	Acción de hábeas corpus
Derecho a la información pública	Acción de acceso a la información pública
Derecho a la protección de la información personal	Hábeas data
Derecho a la eficacia jurídica	Acción de incumplimiento
Derechos humanos en el ámbito de la justicia ordinaria	Acción extraordinaria de protección

De estas, las medidas cautelares –acción de protección, hábeas corpus, hábeas data–, **son garantías jurisdiccionales**, es decir, su conocimiento les compete a los jueces ordinarios, mientras que las acciones de incumplimiento y extraordinaria de protección debe tramitarlas directamente la Corte Constitucional.

En resumen, de lo expuesto se deduce que la justicia ordinaria está llamada a aplicar directamente la Constitución en la tramitación de los procesos, así como en la argumentación y fundamentación de sus sentencias, conforme lo señala el Artículo 5 del Código Orgánico de la Función Judicial³ en concordancia con el Artículo 426 de la Constitución de la República.

Así mismo, a la justicia ordinaria le corresponde conocer de las garantías jurisdiccionales mencionadas anteriormente, y conforme lo prescribe el numeral 9 del Artículo 11 de la Constitución vigente, que dispone que los jueces, en ejercicio de la potestad pública que les ha otorgado el Estado, deberán respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución y “*estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarios o funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos*”⁴,

3 “Principio de aplicabilidad directa e inmediata de la norma constitucional.— Las juezas y jueces, las autoridades administrativas y las servidoras y servidores de la Función Judicial aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos cuando estas últimas sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de Derechos Humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, o para negar el reconocimiento de tales derechos”

4 Artículo 11, numeral 9 de la Constitución de la República de 2008.

es decir, harán efectivas las garantías previstas en la Carta Magna y en los Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos.

Garantías Jurisdiccionales

Medidas cautelares

“Artículo 87: Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho”⁵.

Con este nuevo concepto de garantismo, no es necesario que se haya vulnerado un derecho para pedir su reivindicación y reparación, sino que es factible evitar tal agravio solicitando medidas cautelares ante la inminencia del daño. En esta acción, el juez debe actuar de inmediato y tomar medidas efectivas que no den paso a la vulneración del derecho o derechos amenazados. En la Constitución de 1998 no existía este mecanismo de protección de los derechos fundamentales, con lo cual, las medidas cautelares aparecen como una conquista de la Constitución vigente.

Acción de protección

“Artículo 88: La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación”⁶.

Esta acción tiene por objeto el amparo de todos los derechos en general, de donde quiera que provenga su violación, es decir, ya sea por agentes públicos o privados, y persigue la detención de la vulneración y la reparación integral del daño provocado. La garantía constitucional ya no solo se limita a la paralización de la vulneración del derecho, sino que acogiendo tanto doctrina como jurisprudencia internacional, se ha conseguido que a través de esta acción establecida en la nueva Constitución, se haga una reparación integral del derecho, tanto la parte material como la inmaterial.

Acción de hábeas corpus

“Artículo 89: La acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de

5 Constitución de la República de 2008.

6 Ibidem.

forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad.

Inmediatamente de interpuesta la acción, la jueza o juez convocará a una audiencia que deberá realizarse en las veinticuatro horas siguientes, en la que se deberá presentar la orden de detención con las formalidades de ley y las justificaciones de hecho y de derecho que sustenten la medida. La jueza o juez ordenará la comparecencia de la persona privada de libertad, de la autoridad a cuya orden se encuentre la persona detenida, de la defensora o defensor público y de quien la haya dispuesto o provocado, según el caso. De ser necesario, la audiencia se realizará en el lugar donde ocurra la privación de libertad.

La jueza o juez resolverá dentro de las veinticuatro horas siguientes a la finalización de la audiencia. En caso de privación ilegítima o arbitraria, se dispondrá la libertad. La resolución que ordene la libertad se cumplirá de forma inmediata.

En caso de verificarse cualquier forma de tortura, trato inhumano, cruel o degradante se dispondrá la libertad de la víctima, su atención integral y especializada, y la imposición de medidas alternativas a la privación de la libertad cuando fuera aplicable.

Cuando la orden de privación de la libertad haya sido dispuesta en un proceso penal, el recurso se interpondrá ante la Corte Provincial de Justicia⁷.

Esta acción está encaminada a terminar con la detención arbitraria, ilegal e inconstitucional, así como con los abusos que atentan contra la integridad física y la desaparición forzada de personas. Así, en un proceso donde se haya privado de la libertad a una persona, es preciso que se respeten las siguientes garantías mínimas conforme lo señala la Constitución de la República:

“Artículo 77: En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas:

- 1. La privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso, o para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. La jueza o juez siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva.*

- 2. Ninguna persona podrá ser admitida en un centro de privación de libertad sin una orden escrita emitida por jueza o juez competente, salvo en caso de delito flagrante. Las personas procesadas o indiciadas en juicio penal que se hallen privadas de libertad permanecerán en centros de privación provisional de libertad legalmente establecidos.*
- 3. Toda persona, en el momento de la detención, tendrá derecho a conocer en forma clara y en un lenguaje sencillo las razones de su detención, la identidad de la jueza o juez, o autoridad que la ordenó, la de quienes la ejecutan y la de las personas responsables del respectivo interrogatorio.*
- 4. En el momento de la detención, la agente o el agente informará a la persona detenida de su derecho a permanecer en silencio, a solicitar la asistencia de una abogada o abogado, o de una defensora o defensor público en caso de que no pudiera designarlo por sí mismo, y a comunicarse con un familiar o con cualquier persona que indique.*
- 5. Si la persona detenida fuera extranjera, quien lleve a cabo la detención informará inmediatamente al representante consular de su país.*
- 6. Nadie podrá ser incomunicado.*
- 7. El derecho de toda persona a la defensa incluye:*
 - a) Ser informada, de forma previa y detallada, en su lengua propia y en lenguaje sencillo de las acciones y procedimientos formulados en su contra, y de la identidad de la autoridad responsable de la acción o procedimiento.*
 - b) Acogerse al silencio.*
 - c) Nadie podrá ser forzado a declarar en contra de sí mismo, sobre asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal.*
- 8. Nadie podrá ser llamado a declarar en juicio penal contra su cónyuge, pareja o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, excepto en el caso de violencia intrafamiliar, sexual y de género. Serán admisibles las declaraciones voluntarias de las víctimas de un delito o de los parientes de estas, con independencia del grado de parentesco. Estas personas podrán plantear y proseguir la acción penal correspondiente.*

El Ecuador reconoce plenamente al derecho internacional como norma de conducta y demanda la democratización de los organismos internacionales y la equitativa participación de los Estados dentro de estos, de tal manera que su actuación se vea aún más legitimada, tanto jurídica como socialmente.



⁷ Constitución de la República de 2008.

9. *Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto.*
10. *Sin excepción alguna, dictado el auto de sobreseimiento o la sentencia absolutoria, la persona detenida recobrará inmediatamente su libertad, aun cuando estuviera pendiente cualquier consulta o recurso.*
11. *La jueza o juez aplicará de forma prioritaria sanciones y medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con las circunstancias, la personalidad de la persona infractora y las exigencias de reinserción social de la persona sentenciada.*
12. *Las personas declaradas culpables y sancionadas con penas de privación de libertad por sentencia condenatoria ejecutoriada, permanecerán en centros de rehabilitación social. Ninguna persona condenada por delitos comunes cumplirá la pena fuera de los centros de rehabilitación social del Estado, salvo los casos de penas alternativas y de libertad condicionada, de acuerdo con la ley.*
13. *Para las adolescentes y los adolescentes infractores regirá un sistema de medidas socioeducativas proporcionales a la infracción atribuida. El Estado determinará mediante ley sanciones privativas y no privativas de libertad. La privación de la libertad será establecida como último recurso, por el periodo mínimo necesario, y se llevará a cabo en establecimientos diferentes a los de personas adultas.*
14. *Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación de la persona que recurre. Quien haya detenido a una persona con violación de estas normas será sancionado. La ley establecerá sanciones penales y administrativas por la detención arbitraria que se produzca en uso excesivo de la fuerza policial, en aplicación o interpretación abusiva de contravenciones u otras normas, o por motivos discriminatorios. Para los arrestos disciplinarios de los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, se aplicará lo dispuesto en la ley⁸.*

Por otro lado, el Artículo 66, numeral 3, literal c)⁹, señala como garantía “La prohibición de la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes”. El constituyente ha cuidado con recelo que se respeten las garantías básicas y mínimas de los privados de libertad, pretendiendo que se use la prisión preventiva como una de las últimas herramientas sobre el imputado, ya que se ha considerado que en el Ecuador se abusaba de este recurso y las cárceles estaban atiborradas

de personas sin mayor mérito para su estadía en los centros de retención. Pero surge otro problema: ¿cuándo es oportuno y cuándo no dictaminar una medida cautelar de este tipo? El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, junto a la Corte Nacional de Justicia y la Fiscalía General del Estado, están organizando varios talleres a nivel interinstitucional con el objeto de cambiar la visión de los jueces y adaptarla hacia las pretensiones garantistas de la nueva Constitución, sin sobrepasar los límites de la tolerancia, y evitando confusiones.

Acción de acceso a la información pública

“Artículo 91: La acción de acceso a la información pública tendrá por objeto garantizar el acceso a ella cuando ha sido denegada expresa o tácitamente, o cuando la que se ha proporcionado no sea completa o fidedigna. Podrá ser interpuesta incluso si la negativa se sustenta en el carácter secreto, reservado, confidencial o cualquiera otra clasificación de la información. El carácter reservado de la información deberá ser declarado con anterioridad a la petición, por autoridad competente y de acuerdo con la ley¹⁰.”

Esta acción está directamente relacionada con el Artículo 18 de la Constitución de la República que prescribe: “Todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a:

1. *Buscar, recibir, intercambiar, producir y difundir información veraz, verificada, oportuna, contextualizada, plural, sin censura previa acerca de los hechos, acontecimientos y procesos de interés general, y con responsabilidad ulterior.*
2. *Acceder libremente a la información generada en entidades públicas, o en las privadas que manejen fondos del Estado o realicen funciones públicas. No existirá reserva de información excepto en los casos expresamente establecidos en la ley. En caso de violación a los Derechos Humanos, ninguna entidad pública negará la información¹¹.”*

Esta garantía jurisdiccional pretende que se respete el acceso a la información pública, en un país que por medio de su Carta Magna nos rodea de accesos y libertades que no pueden ser soslayadas por ninguna autoridad, ni aun en calidad de reservada o confidencial, lo cual deberá respetarse únicamente de haberse resuelto tal condición antes de interpuesta la acción respectiva.

Acción de Hábeas Data

“Artículo 92: Toda persona, por sus propios derechos o como representante legitimado para el efecto, tendrá derecho a conocer de la existencia y a acceder a los documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, consten en entidades públicas

⁸ Constitución de la República de 2008.

⁹ Ibidem.

¹⁰ Constitución de la República de 2008.

¹¹ Ibidem.

o privadas, en soporte material o electrónico. Asimismo, tendrá derecho a conocer el uso que se haga de ellos, su finalidad, el origen y destino de información personal y el tiempo de vigencia del archivo o banco de datos.

Las personas responsables de los bancos o archivos de datos personales podrán difundir la información archivada con autorización de su titular o de la ley.

La persona titular de los datos podrá solicitar al responsable el acceso sin costo al archivo, así como la actualización de los datos, su rectificación, eliminación o anulación. En el caso de datos sensibles, cuyo archivo deberá estar autorizado por la ley o por la persona titular, se exigirá la adopción de las medidas de seguridad necesarias. Si no se atendiera su solicitud, esta podrá acudir a la jueza o juez. La persona afectada podrá demandar por los perjuicios ocasionados”¹².

Esta acción permite acceder a la información que sobre uno mismo tienen los diferentes bancos de datos, pertenecientes tanto a instituciones públicas como a organismos privados. Todos los ecuatorianos tenemos derecho a conocer cuál es el uso que se da a esta información, así como a pedir rectificaciones de requerirlas. Esta acción tiene concordancia con el Artículo 66 numeral 19 de la Carta Magna: *“El derecho a la protección de datos de carácter personal, que incluye el acceso y la decisión sobre información y datos de este carácter, así como su correspondiente protección. La recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión de estos datos o información requerirán la autorización del titular o el mandato de la ley”*.

Es de suma importancia poder acceder a la información que sobre nosotros se almacena en las distintas instituciones públicas y privadas y tener caminos para actualizarla en caso de ser necesario. Muchas veces el uso indebido de los datos, puede comprometer incluso el honor de una persona.

Acciones directas ante la Corte Constitucional

Hemos mencionado ya que la acción por incumplimiento y la acción extraordinaria de protección no son garantías propiamente jurisdiccionales, pues se interponen directamente ante la Corte Constitucional. Sin embargo, ambas están relacionadas íntimamente con el desempeño de los jueces ordinarios, como veremos a continuación.

Acción por incumplimiento

“Artículo 93: La acción por incumplimiento tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes

de organismos internacionales de Derechos Humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible. La acción se interpondrá ante la Corte Constitucional”¹³.

Esta acción tiene por objeto la eficacia del sistema jurídico, y con ella se acude directamente a la Corte Constitucional. Está relacionada directamente con el Artículo 436 de la Constitución de la República, numeral cinco, que dice: la Corte Constitucional deberá *“Conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de Derechos Humanos que no sean ejecutables por las vías judiciales ordinarias”*.

En lo que respecta a la acción extraordinaria de protección, se realizará un análisis más profundo, debido al papel que los jueces ordinarios cumplirían dentro de ella.

Acción extraordinaria de protección

“Artículo 94: La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado”¹⁴.

La Constitución ecuatoriana otorga a la Corte Constitucional la atribución, entre otras, de conocer sobre las acciones extraordinarias de protección, las mismas que son dirigidas contra sentencias o autos definitivos cuando de ellos se derive la violación, ya sea por acción u omisión, de los derechos reconocidos en la Constitución, esto en concordancia con el Artículo 437 de la Constitución que prescribe: *“Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia. Para la admisión de este recurso la Corte constatará el cumplimiento de los siguientes requisitos:*

- 1. Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados.*
- 2. Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución”¹⁵.*

¹³ Constitución de la República de 2008.

¹⁴ Constitución de la República de 2008.

¹⁵ Ibidem

¹² Constitución de la República de 2008.

Esta acción ha despertado muchas inquietudes, motivadas seguramente por la novedad y el temor de que sea indebidamente utilizada.

Dentro de un Estado constitucional de derechos resulta razonable dotar a todos los usuarios de la justicia de las herramientas necesarias para su defensa frente a posibles vulneraciones. Es igualmente necesario que la jurisprudencia constitucional sea coherente e igual para todos. El objeto único de esta acción debe ser la supremacía de la Constitución. Con ella no debe intentarse una politización de la justicia, pues la acción de protección no debe convertirse en un recurso que permita que fallos dictados mediante la justicia ordinaria sean revisados en una suerte de “tercera instancia”. Se debe evitar en su configuración, que entre la Corte Nacional de Justicia y la Corte Constitucional, se produzca lo que Serra Cristóbal denomina la “guerra de las Cortes”, expresión con la que “... *no se está aludiendo al sentido técnico de “conflicto de competencias”, sino a aquella situación de tensión, desavenencias, controversias, reticencias o, como señala López-Guerra, fricciones que se producen cuando el juez ordinario y el juez constitucional actúan en materias que son tangentes a ambos, esto es, en las esferas del Derecho donde es difícil delimitar cuál es el ámbito de actuación de uno y de otro*”¹⁶.

Por otro lado, debemos mencionar que como producto de las reformas introducidas al Código de Procedimiento Penal, publicadas en el Registro Oficial No. 555 de marzo 24 del presente año, se establecieron los jueces y tribunales de garantías penales, a fin de dar cumplimiento irrestricto a lo determinado por la Constitución en el ámbito de garantías constitucionales del debido proceso, y sobre todo, a los instrumentos internacionales de protección de Derechos Humanos. Se ha facultado a estos jueces inclusive a dictar correctivos para subsanar violaciones o limitaciones a los derechos de los procesados, por actuaciones ilegítimas de la Fiscalía o de la Policía, todo esto dentro de la adecuación de las actuaciones de la Función Judicial al nuevo marco constitucional garantista implantado.

Instrumentos internacionales de Derechos Humanos

El Preámbulo de la Constitución de la República promulgada en octubre del 2008, a la letra dice que “*nosotras y nosotros, el pueblo soberano del Ecuador decidimos construir... Un país democrático, comprometido con la integración latinoamericana –sueño de Bolívar y Alfaro–, la paz y la solidaridad con todos los pueblos de la Tierra...*” valores constitucionales que emanan de la voluntad de todo un pueblo, que en referéndum aprobatorio consintió en el propósito de avanzar con la integración regional¹⁷ y,

en general, promover la concordia con los países del mundo dentro de un marco de solidaridad y paz¹⁸.

Con respecto a los instrumentos internacionales que surgen de estos acuerdos regionales e internacionales, el Artículo 417 de la Constitución de 2008 es clarísimo en determinar que “*los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de Derechos Humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución*”. Además, se debe considerar que conforme al Artículo 425 se define taxativamente el orden jerárquico de aplicación de las normas, poniendo en primer lugar la Constitución, y después los tratados y convenios internacionales.

Únicamente los instrumentos de Derechos Humanos tienen un sitio preponderante en la Constitución vigente, ya que esta otorga prelación a aquella normativa nacional, regional o internacional, que más favorezca a la defensa de los derechos inherentes al hombre, es así como “*Los jueces, fiscales, defensores públicos y abogados necesitan tener acceso a la información sobre los estándares internacionales de Derechos Humanos establecidos en los principales instrumentos legales internacionales, pero también en la jurisprudencia desarrollada en el ámbito regional y universal*”¹⁹

El Ecuador “*reconoce plenamente al derecho internacional como norma de conducta, y demanda la democratización de los organismos internacionales y la equitativa participación de los Estados al interior de estos*”, conforme lo señala el numeral 9 del Artículo 416 de la Constitución vigente, de donde se colige que el Estado Ecuatoriano invoca un replanteamiento en la organización de los entes internacionales, para que se permita la participación de todos los Estados en la forma que les corresponde, de tal manera que su actuación se vea aun más legitimada, tanto jurídica como socialmente.

Los siguientes son los instrumentos internacionales de Derechos Humanos que los operadores jurídicos en el Ecuador están obligados por la Constitución de la República a respetar y hacer prevalecer:

1. Carta Internacional de Derechos Humanos
 - » Declaración Universal de los Derechos Humanos.
 - » Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

16 Rosario Serra Cristóbal. *La Guerra de las Cortes*, España, Tecnos S.A, 1999, p. 18

17 Artículo 416.11 Constitución Ecuatoriana vigente: Impulsa prioritariamente la integración política, cultural y económica de la región Andina, de América del Sur y de Latinoamérica”.

18 Artículo 416.2 Constitución Ecuatoriana vigente: Propugna la solución pacífica de las controversias y los conflictos internacionales, y rechaza la amenaza o el uso de la fuerza para resolverlos.

19 Luis Pásara. *El uso de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos en la administración de Justicia*”. Ministerio de Justicia y Naciones Unidas, 2008, p. 14.

- » Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
 - » Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
 - » Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte.
2. Sistema Interamericano de Derechos Humanos
- » Convención Americana sobre Derechos Humanos (“Pacto de San José”)
 - » Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“Protocolo de San Salvador”)
3. Instrumentos Universales de los Derechos Humanos
- » Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.
 - » Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la mujer.
 - » Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.
 - » Convención sobre los Derechos del Niño.
 - » Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares.
 - » Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.
 - » Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.
 - » Protocolo facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.
 - » Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de los niños en conflictos armados.
 - » Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.
 - » Protocolo facultativo de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.
 - » Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.
4. Los Derechos Humanos en la Administración de Justicia
- » Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos.
 - » Principios básicos para el tratamiento de los reclusos.
 - » Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión.
 - » Regla de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad.
 - » Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.
 - » Principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.
 - » Salvaguardias para garantizar la protección de los derechos de los condenados a la pena de muerte.



Únicamente los instrumentos de Derechos Humanos tienen un sitio preponderante en la Constitución vigente, ya que ésta otorga prelación a aquella normativa nacional, regional o internacional, que más favorezca a la defensa de los derechos inherentes al hombre.



- » Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.
- » Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio).
- » Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (“Reglas de Beijing”).
- » Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Raid).
- » Declaración sobre los principios fundamentales de justicia de las víctimas de delitos y del abuso de poder.
- » Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura.
- » Principios básicos sobre la función de los abogados.
- » Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias.
- » Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.
- » Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de Derechos Humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a imponer recursos y obtener reparaciones.
- » Reglas de Ginebra (Derecho Internacional Humanitario).

Bibliografía

Ávila Santamaría, Ramiro; Montaña Pinto, Juan. *Desafíos constitucionales*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.

Pásara, Luis. *El uso de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos en la administración de justicia*, Ecuador, Ministerio de Justicia y Naciones Unidas, 2008.

Serra Cristóbal, Rosario. *La Guerra de las Cortes*, España, Tecnos S.A, 1999.

Constitución de la República del Ecuador de 2008

Registro Oficial No. 555 de marzo 24 de 2009.

Derechos Humanos, instrumentos internos y externos de supervisión y control en el Paraguay



JOSÉ RAÚL TORRES KIRMSER
MINISTRO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PARAGUAY

UNASUR es una comunidad política y económica abierta al porvenir, que genera las más profundas esperanzas para los países que integran este bloque: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Guyana, Paraguay, Perú, Surinam, Uruguay y Venezuela.

La Unión de Naciones Suramericanas se basa en raíces comunes y apunta hacia los mismos ideales de libertad, igualdad y fraternidad, proclamados por la Revolución Francesa. Este esfuerzo regional tuvo un paso relevante en la Reunión Extraordinaria de Jefes de Estado y de Gobierno que se celebró en la ciudad de Brasilia, República Federativa del Brasil, el 23 de mayo de 2008, donde fue firmado el Tratado Constitutivo.

El mismo, a la hora de constituir este bloque, se concibió con el magno objetivo de lograr de manera participativa y consensuada un espacio de integración y unión en lo cultural, social, económico y político entre sus integrantes; a través del diálogo político, las políticas sociales, la educación, la energía, la infraestructura, la financiación y el medioambiente, entre otros, para eliminar la desigualdad económica, propiciando la inclusión social, la creciente participación ciudadana y el fortalecimiento de las instituciones democráticas.

En esta “Cuarta Cumbre de Presidentes de los Poderes Judiciales de la Unión de Naciones Suramericanas – UNASUR”, a la que hemos tenido la honra de ser invitados por el ilustre jurista doctor Augusto Ibáñez Guzmán, Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la República de Colombia, abordaremos temas de singular importancia como la cooperación para la extradición, entrega y procesos transicionales; la justicia y la globalización: instrumentos internos y externos de supervisión y control (Derechos Humanos); y un tercer grupo que ha de intercambiar ideas acerca de la democracia e independencia judiciales.

Al circunscribirnos a los temas del segundo grupo, el denominado de justicia y globalización, creemos oportuno iniciar con las reflexiones vertidas por el destacado profesor Francesco Galgano en su obra “La Globalización en el Espejo del Derecho”: “Se suele hablar de globalización con significados muy diversos. Se hace referencia a las nuevas tecnologías de la comunicación que han llevado a superar las barreras físicas del espacio y a transformar a los habitantes de la tierra en miembros de una ‘aldea global’. Se hace mención a un fenómeno económico, consecuencia de la caída progresiva de las barreras aduaneras y de la consiguiente ampliación de los mercados más allá de todo límite político, hasta el advenimiento de los actuales mercados globales. También puede acontecer que se ponga el acento en la creciente ‘transnacionalidad’ del comercio



© Millar Jarmillo Blanquece. 15 años

o de las finanzas, o que se dé relevancia a las dimensiones transnacionales asumidas por la economía industrial [...] También puede referirse a un concepto que contenga en sí mismo todos los aspectos singulares ya descriptos, complementándose unos con otros [...] En una sociedad 'mundializada' uno se pregunta cómo pueden encontrar adecuada protección la libertad y los Derechos Humanos; cómo puede conseguirse el debido respeto por la soberanía de los Estados; cómo se pueden transferir al gobierno de la nueva sociedad posnacional los principios democráticos surgidos históricamente en los ámbitos nacionales, y qué cambios se han producido, o deben producirse, en la regulación de los intercambios o, en general, en la organización jurídica de los mercados¹.

El desafío de encontrar respuestas efectivas a la necesidad de adecuar los mecanismos de supervisión y defensa de los Derechos Humanos en el mundo globalizado debe ser considerado como un elemento esencial en todo proceso de integración, ya que si no hay respeto a los sagrados derechos del ser humano, si no existe un país con sólido y seguro basamento democrático garantizado por una Constitución que el pueblo se dio a sí mismo democráticamente, no es posible hablar de integración regional.

Es que queremos integrarnos como pueblos, entre pueblos libres, entre naciones que valoren el imperio del derecho, que quieran hacer expresión de una irrestricta voluntad popular de acuerdo a los principios medulares de las sociedades democráticas.

Por ello, es muy oportuna la iniciativa de dialogar y compartir sobre los distintos instrumentos, internos y externos, de control y supervisión de los Derechos Humanos en cada país tomada en el presente foro. En este sentido, pasaremos a hacer una breve reseña de cuáles son dichos instrumentos en la República del Paraguay.

Instrumentos Internos

En materia de instrumentos internos, es más que necesario iniciar la exposición con las disposiciones de la Constitución paraguaya, por dos motivos: primero por un motivo técnico-jurídico, al tratarse del vértice del sistema jurídico nacional; el segundo, por ser el producto de un momento histórico muy importante en la historia de la nación paraguaya, marcado por el respeto de los Derechos Humanos y de los más altos valores democráticos, lo que influyó en el ánimo de los constituyentes y los impulsó a la adopción de una incondicional defensa de los derechos fundamentales del hombre y la mujer.

En este sentido la actual Constitución de mi patria, sancionada y promulgada en el año 1992, consagra con amplitud los Derechos Humanos abarcando los de primera, segunda y tercera generaciones.

En los de la primera generación sobresalen el derecho a la vida, a la libertad, los derechos políticos y entre estos resalta el sufragio, entendido como derecho, deber y función pública del elector.

Los derechos de la segunda generación se definen en las cláusulas sociales, culturales y económicas que responden a la filosofía del constitucionalismo social, precisamente cuando nuestra Ley

1 Francesco Galgano. "La Globalización en el Espejo del Derecho". Traducción de Horacio Roitman y María de la Colina. Rubinzal - Culzoni Editores. Santa Fe, Argentina. 1ª Edición, año 2005. Pág. 13.



El Poder Judicial es el custodio de la Constitución. Es el Poder encargado de interpretarla, cumplirla y el que la hace cumplir.

Fundamental consagra el Estado Social de Derecho privilegiando el valor jurídico de la solidaridad.

Los derechos de la tercera generación –que nuestra ley de leyes consagra y garantiza– abarcan los derechos difusos, el derecho al desarrollo, a la paz, a un ambiente sano, al cuidado de la riqueza cultural y artística de los pueblos.

Especial mención en este punto merece el reconocimiento de los derechos y garantías no enunciados en forma expresa en el texto constitucional, que son considerados igualmente inherentes a la personalidad humana y que convierten el sistema de protección de los Derechos Humanos en la Constitución paraguaya en un conjunto dinámico, flexible y adecuado a los tiempos actuales de continuos y permanentes cambios².

Los instrumentos previstos por nuestra Constitución para garantizar el ejercicio de dichos derechos son: a) la declaración de inconstitucionalidad; b) el hábeas corpus; c) el amparo; y d) el hábeas data.

La declaración de inconstitucionalidad puede ser requerida por toda persona lesionada en sus legítimos derechos por leyes, decretos, reglamentos, ordenanzas municipales, resoluciones u otros actos administrativos que infrinjan en su aplicación los principios o normas de la Constitución. También puede solicitar la parte afectada la declaración de inconstitucionalidad de las resoluciones judiciales que por sí mismas sean violatorias de la Constitución o que se funden en una ley, decreto, reglamento u otro acto normativo de autoridad, contrarios a la Constitución. Expedirse sobre la inconstitucionalidad de una norma o acto normativo de autoridad, es competencia de la Corte Suprema de Justicia y los efectos de la declaración son limitados a las partes, es decir, la decisión sobre la inconstitucionalidad de una norma carece de efectos erga omnes.

El hábeas corpus puede ser de tres tipos en el derecho constitucional paraguayo:

- **Preventivo:** procedente ante la inminente privación ilegal de libertad física de una persona y que faculta a la misma a requerir el examen de legitimidad de las circunstancias que amenacen su libertad, así como a requerir la cesación de dichas restricciones ilegítimas;

- **Reparador:** por vía de esta garantía constitucional, la persona que se halle ilegítimamente privada de su libertad podrá recabar la rectificación de las circunstancias del caso. De no existir méritos suficientes para la privación de libertad del afectado, el magistrado actuante ordenará la libertad inmediata del mismo;
- **Genérico:** en virtud del cual se puede exigir la rectificación de circunstancias que, no hallándose contemplados en los supuestos anteriores, restrinjan la libertad o amenacen la seguridad personal.

El amparo consiste en un procedimiento breve, sumario, gratuito y de acción popular en los casos previstos por ley, que tiende a la protección de los derechos o garantías constitucionales que hayan sido gravemente lesionados o en peligro inminente de serlo, por un acto u omisión, manifiestamente ilegítimo de una autoridad o de un particular y que por la urgencia del caso no sea idónea la vía ordinaria para reparar o evitar el daño.

El hábeas data es una garantía constitucional que permite a las personas acceder a la información y a los datos que sobre ella o sus bienes obren en registros oficiales o privados de carácter público, así como conocer el uso que se haga de los mismos y su finalidad. La persona afectada se halla facultada a requerir al magistrado la actualización, rectificación o destrucción de los datos o informaciones erróneos o que afecten en forma ilegítima sus derechos.

Cerrando el capítulo de las garantías constitucionales, encontramos el Artículo 136 de la Ley Fundamental paraguaya, que establece que aquellos magistrados judiciales competentes que se nieguen injustificadamente a entender en las acciones o recursos previamente indicados, deberán ser enjuiciados y, en su caso, removidos del cargo.

Entre los instrumentos normativos internos, no podemos dejar de mencionar el Código Penal Paraguayo, Ley N° 1160/97 y el Código Procesal Penal Paraguayo, Ley N° 1286/98, que constituyen la adopción del sistema acusatorio, más acorde con los principios democráticos y que, además, incluye tipificación de figuras penales tales como la desaparición forzada, la tortura y el genocidio.

En materia institucional es mucho lo que ha sido hecho y lo que se está haciendo en nuestro país para asegurar, supervisar y controlar el respeto de los Derechos Humanos.

En primer lugar, debemos referirnos a la Defensoría del Pueblo, institución introducida por la Constitución nacional de 1992 y que claramente denota el ideal democrático y respetuoso de los Derechos Humanos que impulsó a la Asamblea Constituyente en tan relevante momento histórico.

Los Artículos 276 al 280 de la Ley Fundamental establecen las funciones y atribuciones de la Defensoría del Pueblo. Se establece

² Line Bareiro y Maridí González Parini. “Sistema Paraguayo de Protección de Derechos Humanos”, Codehupy (2008), Derechos humanos en Paraguay. Asunción, págs. 707 a 728.

en el Artículo 276 que el Defensor del Pueblo es un representante parlamentario cuyas funciones son la defensa de los Derechos Humanos, la canalización de los reclamos populares y la protección de los intereses comunitarios. Se enfatiza que no tendrá, en ningún caso, función judicial ni competencia ejecutiva.

La Constitución le acuerda, además, autonomía en el ejercicio de sus funciones y la inamovilidad por los cinco años que dure en sus funciones. Solo podrá ser removido en caso de mal desempeño y con el procedimiento del juicio político.

El Poder Judicial es el custodio de la Constitución. Es el Poder encargado de interpretarla, cumplirla y el que la hace cumplir. Está a cargo de la administración de justicia y es ejercido por la Corte Suprema de Justicia, por los tribunales y por los juzgados, en la forma establecida por la Ley fundamental y las demás leyes.

La Oficina de Derechos Humanos fue creada por Resolución N° 759 del año 2000 como organismo técnico administrativo especializado de la Corte Suprema de Justicia, con la denominación Unidad de Derechos Humanos, UDH, con funciones de monitoreo, información, investigación, análisis y difusión.

Funciones que fueron ampliadas (Acta N° 31/2002 Sesión del Pleno de la Corte Suprema de Justicia que aprueba el Plan Estratégico 2002/2005 UDH) con las tareas de Asesoría Técnica, Articulación y Promoción en Capacitación.

A partir del año 2006 fue convertida en Dirección de Derechos Humanos³ (DDH), con la necesidad de reestructurar su organigrama operativo y redefinir sus líneas de acción estratégicas para el cumplimiento de los objetivos y la misión, considerando como áreas temáticas prioritarias: niñez y adolescencia, género, indígena y casos internacionales (ante el Sistema Interamericano de DD. HH.).

Las líneas de acción consideradas estratégicas para la oficina son: diseñar e impulsar programas y proyectos de intervención focalizados de acuerdo a las áreas temáticas; brindar asesoría técnica a los operadores judiciales acerca de la doctrina en DD. HH. y su aplicabilidad en la administración de Justicia; y realizar acciones de investigación y monitoreo respecto a denuncias contra el Estado paraguay ante el Sistema Internacional de Protección de los DD. HH.

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia cuenta con el Centro Internacional de Estudios Judiciales (CIEJ), a través del cual se busca la capacitación de los magistrados en el afán de lograr la anhelada eficacia de las normas en su aplicación. En los últimos años ha merecido especial consideración la aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el ámbito interno, con

el objeto de que los aplicadores del Derecho fundamenten sus resoluciones judiciales en los instrumentos internacionales que forman parte del plexo normativo.

Los Artículos 266 a 272 de la Ley Fundamental regulan la composición, funcionamiento, deberes y atribuciones del Ministerio Público o Fiscalía, organismo encargado de representar a la sociedad ante los órganos jurisdiccionales del Estado y que goza, para este fin, de autonomía funcional y administrativa en el cumplimiento de sus deberes y atribuciones. El Ministerio Público es ejercido por el Fiscal General del Estado y los agentes fiscales, en la forma que determina la ley. Esta institución cuenta con un Departamento de Derechos Humanos, cuya función es cooperar con las fiscalías especializadas en los casos en que el Estado o sus dependencias sean investigados por la conculcación de los derechos fundamentales de los particulares. También cuenta con una Dirección de Derechos Humanos, que actúa como vínculo entre el Ministerio Público y las demás instituciones públicas o privadas dedicadas a la lucha a favor de los Derechos Humanos, entre otras funciones relacionadas a la erradicación de los hechos punibles que vulneren derechos fundamentales de los particulares.

La Presidencia de la República cuenta con los Ministerios del Poder Ejecutivo, que son dependencias abocadas a la dirección y gestión de los negocios públicos. Entre los diversos Ministerios que conforman el Poder Ejecutivo, merecen especial mención —por contar con Direcciones específicas encargadas de materias relacionadas con los Derechos Humanos en el campo de sus competencias específicas—, el Ministerio del Interior y su Dirección de Protección Pública; el Ministerio de Justicia y Trabajo y su Dirección General de Derechos Humanos; el Ministerio de Defensa Nacional y su Dirección de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario; el Ministerio de Relaciones Exteriores y su Dirección de Derechos Humanos.

El Poder Legislativo, cuya regulación orgánica se encuentra en los Artículos 182 a 225 de la Constitución Nacional, es ejercido por el Congreso, que se compone de una Cámara de Diputados y otra de Senadores. Los miembros titulares y suplentes de dichas cámaras son elegidos directamente por el pueblo, en comicios simultáneos a los presidenciales, con una duración de cinco años en su mandato. Ambas Cámaras cuentan con Comisiones dedicadas a diversas áreas que atañen a la protección y difusión de los Derechos Humanos. Específicamente, la Cámara de Senadores cuenta con una Comisión de Derechos Humanos y con una Comisión de Equidad, Género y Desarrollo Social. La Cámara de Diputados cuenta igualmente con una Comisión de Derechos Humanos y con una Comisión de Equidad Social y Género. Sus competencias están dadas por la facultad de emitir dictámenes, dentro del proceso de sanción legislativa, sobre los proyectos de leyes, resoluciones, declaraciones o proposiciones normativas relativas a los Derechos Humanos y demás cuestiones relacionadas según sus atribuciones específicas.

3 <http://www.pj.gov.py/ddh/>



© Luisa Fernanda Ruíz Guzmán, 15 años.

Instrumentos externos

En este punto, señalamos como fundamental la disposición contenida en el Artículo 145 de la Constitución Nacional Paraguaya, “Del Orden Jurídico Supranacional”, en virtud al cual: “La República del Paraguay, en condiciones de igualdad con otros Estados, admite un orden jurídico supranacional que garantice la vigencia de los Derechos Humanos, de la paz, de la justicia, de la cooperación y del desarrollo, en lo político, económico, social y cultural. Dichas decisiones solo podrán adoptarse por mayoría absoluta de cada Cámara del Congreso”.

El orden jurídico supranacional conlleva una concepción trascendental del compromiso asumido por los Estados en el marco de los Derechos Humanos, desdénando toda posición que impida el reconocimiento de los derechos fundamentales del hombre en sus relaciones más allá del ámbito meramente nacional, y donde las diferencias que pudieran existir no constituyan factores discriminatorios, sino posibilidades de generar acciones solidarias por parte de los miembros de la comunidad internacional.

Cabe agregar, además, que el Artículo 142 de la Ley Fundamental refiere: “Los tratados internacionales relativos a los Derechos Humanos no podrán ser denunciados sino por los procedimientos que rigen para la enmienda de esta Constitución”, lo que confiere un blindaje importante para todas las normas de derecho internacional reconocidas por la República del Paraguay.

Luego de esta breve reseña sobre las normas constitucionales que hacen referencia al Paraguay con respecto al orden jurídico internacional, corresponde señalar cuáles son los diversos sistemas de protección de los Derechos Humanos a los cuales la República del Paraguay ha adherido.

En primer lugar señalamos el Sistema de las Naciones Unidas, también llamado Sistema Universal. Paraguay ha adherido a

los principales instrumentos que integran el Sistema: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales – PIDESC, ratificado por Ley Nº 4/92–; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –PIDCP, ratificado por Ley Nº 5/92–; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Toda Forma de Discriminación Racial –CEDR, ratificada por Ley Nº 2128/03–; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer –CEDAW, por sus siglas en inglés, ratificada por Ley Nº 1215/86–; la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes –CAT, por sus siglas en inglés, ratificada por Ley Nº 69/90–; la Convención sobre los Derechos del Niño –CDN, ratificada por Ley Nº 57/90–; Convención Internacional sobre los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares –CPTM, ratificada por Ley Nº 3452/08–; la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad –CDPD, ratificada por Ley Nº 3540/08–. No es posible mencionar todos los convenios y protocolos en esta breve reseña sobre los instrumentos que integran el sistema de protección de los Derechos Humanos; sin embargo, es importante destacar que el Ministerio de Relaciones Exteriores cuenta con un sitio en la red que permite acceder con facilidad a la información relativa al estado de los instrumentos internacionales del Sistema Universal adheridos por el Paraguay⁴. Cabe agregar que el Paraguay reconoce la competencia de la Corte Internacional de Justicia para las cuestiones contenciosas interestatales.

Continuando con los instrumentos de validez universal, debemos destacar que el Paraguay fue el trigésimo país en ratificar, por Ley Nº 1663/01, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y en reconocer a la misma como “institución permanente, facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional”⁵, crímenes tales como

⁴ <http://www.mre.gov.py/dependencias/ddhh/ddhh/ddhh3.htm>–

⁵ Artículo 1º del Estatuto de Roma.

el genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. No está demás recordar en este punto que la Corte Penal Internacional no es un órgano de la ONU y que su jurisdicción sobre los individuos es su diferencia principal con la Corte Internacional de Justicia de las Naciones Unidas.

La República del Paraguay también es parte del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. La ratificación por el Congreso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –CADH–, en agosto de 1989, que pasó a integrar el cuerpo normativo de la República como Ley Nº 1/89 y la consiguiente pertenencia del Paraguay a este sistema de defensa de los derechos fundamentales, fue sentida por la nación paraguaya como una victoria de los ideales democráticos y republicanos. Debemos resaltar que con la ratificación del mentado instrumento normativo, el Paraguay reconoce la competencia de los órganos creados por ella, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Otras convenciones del Sistema Interamericano a las cuales el Paraguay ha prestado su adhesión son la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura –ratificada por Ley Nº 56/90–; la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas –ratificada por Ley Nº 933/96–; la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad –Convención de Guatemala, ratificada por Ley Nº 1925/02–; la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer –Convención de Belém do Pará, ratificada por Ley 605/95–; y otros tantos documentos que integran el sistema normativo paraguayo en materia de Derechos Humanos. No podemos dejar de recordar que en la ciudad de Asunción se celebró la Sesión Nº 20 de la Asamblea General de la OEA, en junio de 1990, en la cual se debatió y aprobó el Protocolo a la Convención Americana de Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte.

A nivel regional, el Paraguay, como integrante del MERCOSUR, también participa activamente en las iniciativas que hacen a la protección y difusión de los Derechos Humanos. En este contexto, son dos las instituciones que merecen particular destaque: La Reunión de Altas Autoridades de Derechos Humanos y Cancillerías del Mercosur y Estados Asociados (RADDHH); y el Observatorio de Políticas Públicas de Derechos Humanos en el MERCOSUR. La Reunión de Altas Autoridades de Derechos Humanos y Cancillerías del Mercosur y Estados Asociados es un foro interestatal para el análisis y definición de políticas públicas de Derechos Humanos, abierto a la sociedad civil y a las distintas organizaciones, quienes pueden participar de las sesiones en calidad de observadores. El Observatorio a su vez realiza un seguimiento de las sesiones de La Reunión de Altas Autoridades de Derechos Humanos y Cancillerías del Mercosur y Estados Asociados y presenta propuestas referentes a la adopción de políticas tendientes a la protección de los derechos fundamentales. Cabe además agregar sobre el nacimiento de estas instituciones y la orientación del bloque regional que la iniciativa paraguaya fue esencial, ya que como lo indica el Observatorio en

su sitio oficial⁶: “A partir del año 1999, la temática de los Derechos Humanos comenzó a ser abordada en el ámbito del Mercosur a raíz de la propuesta paraguaya para crear un grupo especializado Ad hoc. Sin embargo, este proceso se dio en el marco de una integración fundamentalmente definida como un ‘fenómeno económico’, y basada en la articulación comercial. Es recién a partir de la cumbre de 2004 que se resolvió la transformación del grupo Ad hoc en una Reunión de Altas Autoridades. Este proceso coincide con un nuevo escenario político en la región pautado por el ascenso al gobierno de las fuerzas progresistas, quienes han declarado la necesidad de profundizar el llamado ‘MERCOSUR político’”.

Por todo lo indicado, podemos afirmar sin temor que es una creciente preocupación en el Paraguay bregar para que los Derechos Humanos no tengan solamente una vigencia normológica, sino que adquieran una tangible realidad sociológica entendida como efectivo bien que dignifique al hombre y a la sociedad cuyo desenvolvimiento está enmarcado en principios de igualdad, concordia y equidad.

El recordado constitucionalista Helio Juan Zarini, atento a la legislación internacional sobre los Derechos Humanos, decía cuanto sigue: *“En la segunda mitad del siglo XX se produce un novedoso desarrollo jurídico que trata de adecuarse al carácter multinacional con tendencia universalista de principios fundamentales basados en la realidad contemporánea. Esa transformación jurídica consiste principalmente en la constitucionalidad de numerosos Derechos Humanos y en el carácter operativo y el resguardo efectivo otorgado a aquellos en cualquier Estado que se encuentre el beneficiario”*.

“Ello ha dado lugar al mayor desenvolvimiento de las relaciones internacionales entre los Estados y a la proliferación de organismos jurisdiccionales con rango de sujetos de derecho internacional”.

“A mediados del siglo XX surge así el fenómeno de la integración internacional o regional de las naciones, fenómeno que connota una autoridad supranacional dentro de un marco geográfico o de integración política, económica, el llamado derecho comunitario” (Helio Juan Zarini – Derecho Constitucional – 2da edición actualizada y ampliada. Editorial Astrea, Bs. As.).

El Paraguay reconoce la existencia de un orden jurídico supranacional, como ya se dijera más arriba, en el Artículo 145 de nuestra Constitución Nacional, y expresamente acepta participar de un orden jurídico supranacional que garantice la vigencia de los Derechos Humanos, de la paz, de la justicia, de la cooperación, del desarrollo, en lo económico, social y cultural, en condiciones de igualdad con otros Estados.

Al reconocer la supranacionalidad, mi país superó los antiguos conceptos de la soberanía y el nacionalismo absoluto pues ha considerado el orden jurídico internacional como un progreso dentro del concepto de la solidaridad del hombre y de la humanidad.

6 <http://www.observatoriomercosur.org.uy/es/raddhh.php>

Justicia, Derechos Humanos e integración regional



LUISA ESTELLA MORALES LAMUÑO

PRESIDENTA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

SUMARIO: I.— Globalización vs. Integración. II.— Instituciones y Mecanismos de la Justicia Internacional en crisis. III.— Hacia dónde van los movimientos de integración en materia de promoción, protección y vigencia de los Derechos Humanos en la región. 1.— La necesidad de creación de un Centro de Arbitraje para la Unión de Naciones Suramericanas, UNASUR, y cualquier otro movimiento integracionista del bloque del Sur y del Caribe. 2.— La necesidad de creación de un Tribunal Regional en materia de promoción, protección y vigencia de los Derechos Humanos en la Región. IV.— Importancia de la Jurisprudencia como medio de penetración de los Derechos Humanos en los procesos de integracionistas. Criterios de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela. Conclusiones.

I. Globalización vs. Integración:

En la actualidad más que en cualquier otro momento del devenir histórico de la humanidad, resulta incuestionable que los países se encuentran vinculados recíprocamente en sus relaciones sociales, políticas y económicas, lo que ha generado cambios reales en la vida de las personas y los Estados, que van desde los medios de acceso a información y de comunicación entre particulares, hasta la manera de afrontar las relaciones internacionales, la concepción de los derechos fundamentales o en los medios de control social, los riesgos en adelantos científicos y tecnológicos, entre otros muchos temas.

Uno de los fenómenos que constituye un verdadero reto para los países suramericanos y del Caribe y las comunidades que los integran, es la imposición del denominado proceso de globalización, entendido como “la existencia de fuerzas exógenas, que de una forma u otra marcan de manera rigurosa y específica, los lineamientos a seguir en materia económica e internacional: se trata de una noción excluyendo de las fuerzas sociales y de la dinámica interna de la sociedad civil respectiva”¹, pero advirtiendo que el proceso de globalización es un fenómeno multidimensional en

sus consecuencias, en la medida que la dimensión económica se constituye en el verdadero paradigma que condiciona el resto de los ámbitos en los que se desarrolla el individuo —particular o colectivamente considerado—, afectando el estatus político, social y en general cultural, en el cual se desenvuelve.

Por ello, cuando se afirma que la globalización no debe circunscribirse a un aspecto particular, sino como un verdadero proceso o sistema —multidimensional— que se desarrolla en ámbitos como el político, militar, jurídico o cultural, debe tenerse en cuenta que todas estas áreas son medios para la consecución de objetivos económicos fundamentados en una concepción neoliberal, que acentúa la asimetría existente en el mundo.

Ciertamente, todos los Estados, pueblos e individuos del orbe desde la década de los ochenta del siglo XX, se han tornado progresivamente en parte de un mundo global, que ha generado profundas alteraciones en ellos. Conforme a las condiciones históricas exigían cambios, para la imposición de un nuevo orden y la consolidación del poder político internacional se desarrollaron diversas políticas de intervención y fractura del orden social de los países Suramericanos y del Caribe, en orden a garantizar la implementación de un sistema económico que favorecía inicialmente a los Estados desarrollados y que ahora responde fundamentalmente a los intereses de las grandes corporaciones transnacionales.

¹ Saxe-Fernández. La Globalización: aspectos neoeconómicos y geopolíticos. En la obra “Globalización, Integración y Derechos Humanos en el Caribe”. ILSA, 1995, p. 23.



Bastaría recordar que con el fin de la guerra fría y el colapso de la Unión Soviética, la década de los noventa estuvo signada concurrentemente por la intensificación de la globalización económica y la erosión de principios como el de soberanía y autodeterminación de los pueblos. En ese contexto, el proceso de globalización de las economías nacionales en la economía mundial a través de los flujos internacionales de bienes, servicios y capitales, ha sido acompañado y consolidado, mediante un régimen legal e institucional que permite garantizar el modelo de dominación, la supresión de las ventajas comparativas y acentuación de las debilidades de los países Suramericanos y del Caribe, generando mayores diferencias sociales y económicas en todo el orbe, al imponer modelos y políticas que más que integrar a los distintos pueblos, genera profundas diferencias entre los mismos.

Así, la globalización constituye un reto que el mundo moderno y particularmente los países de América Latina lo deben afrontar, no mediante la negación de la interrelación producida en todos los ámbitos por el desarrollo tecnológico o el aislamiento de los países frente a los tradicionales centros de poder; en este panorama *“en teoría ninguna Nación puede tener el monopolio de la verdad, aunque sin duda las más fuertes harán lo imposible por imponerla como sea; pero lo cierto será que en la sociedad*

‘globalizada’ también tendrá que haber una idea mínimamente aceptada de lo que es preciso consagrar como mínimo necesario para la convivencia”².

Ante la globalización, debe apuntalarse un nuevo concepto como el de la integración regional o sectorial, en el cual se debe materializar un nuevo orden mundial de mayor inclusión e igualdad, fundamentado no en la consecución de objetivos económicos, sino en la preponderancia de lo social en todo proceso de interrelación de Estados soberanos, que permita trascender las tradicionales instituciones internas e internacionales para la consecución del bienestar general de los pueblos.

En este nuevo enfoque, ese especial énfasis en el aspecto social adquiere verdadero contenido y sentido, en la medida en que no solo se constituya a los Derechos Humanos fundamentales como la piedra angular sobre el cual deben implementarse los procesos de modernización o reinención de las instituciones o relaciones internacionales, sino que efectivamente se concrete su

² Laura Zúñiga Rodríguez, Cristina Méndez Rodríguez, María Rosario Diego Díaz-Santos. *El Derecho Penal ante la Globalización*. COLEX, Madrid, 2002, p.12.

aplicabilidad a través de una efectiva tutela del sistema, que a tal fin están propiciando en los movimientos integracionistas de América Latina y el Caribe.

Al establecer la efectiva garantía los Derechos Humanos fundamentales como arquetipo, se aseguraría que en un marco de principios y valores universales se desarrollen mecanismos de integración, que a su vez reconozcan las realidades o particularidades de las regiones, lo cual incidiría no solo en la perspectiva general de los grados de integración, sino también en las condiciones y características para la resolución de conflictos entre los Estados en procesos de integración.

Desde una perspectiva de derecho interno, debe señalarse que en Venezuela con la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, se asumió una posición integracionista fundamentada en el reconocimiento y garantía de los Derechos Humanos fundamentales.

En tal sentido, el preámbulo de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela consagra como principios, la consolidación de la integración latinoamericana y la garantía universal e indivisible de los Derechos Humanos, entre otros, como patrimonio común e irrenunciable de la humanidad; así como el reconocimiento de la Carta Fundamental vigente, como la máxima expresión de la voluntad de un pueblo soberano, de asegurar su regulación, respeto, promoción, protección y vigencia, con fundamento en la autodeterminación y las raíces históricas, culturales y étnicas, que nos caracterizan como Nación.

Concretamente, la República Bolivariana de Venezuela se caracteriza como un Estado democrático y social de derecho y de justicia, que propugna como valor superior en su ordenamiento jurídico y actuación, la preeminencia de los Derechos Humanos y la integración latinoamericana y caribeña, en aras de avanzar hacia la creación de una comunidad de Naciones, defendiendo los intereses económicos, sociales, culturales, políticos y ambientales de la región, con el fin último de promover y garantizar el desarrollo común, bienestar y seguridad de sus habitantes.

En este contexto, no cabe duda del necesario vínculo entre los Derechos Humanos y la integración regional, en la medida que los esquemas de integración se fortalecen y unifican mediante la incorporación de los Derechos Humanos, lo cual conlleva a su vez, a intensificar y extender la garantía su protección en aquellos, tal como lo reconoce la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

II. Instituciones y Mecanismos de la Justicia Internacional en crisis

Bajo el enfoque de una globalización multidimensional en los términos antes señalados, se generaron a nivel internacional un conjunto de organizaciones y mecanismos que formalmente se erigieron como medios para la resolución de conflictos y tutela de los derechos fundamentales. Sin embargo, tales instituciones, lejos de responder cabalmente a las necesidades y parámetros objetivos sobre los cuales se fundamentaron para su creación y funcionamiento, se han constituido como verdaderos mecanismos de control y dominación regional.

En efecto, el sistema sobre el cual descansa la promoción, protección y efectiva vigencia de los Derechos Humanos, responde a un esquema burocrático e influenciado por los embates de la globalización. La asimetría ha sido evidente en los pueblos del Sur y del Caribe, dado que los Órganos para la resolución de conflictos y tutela de los Derechos Humanos en la región, se han caracterizado por emitir posiciones sesgadas en sus informes³, declaraciones, sentencias⁴ y laudos arbitrales, que responde a intereses extrarregionales.

3 El Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela rechaza tajantemente el contenido del Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos correspondiente al año 2008, por el carácter inexacto, malintencionado y falso de sus afirmaciones. En el mencionado informe, la Comisión acusa al Estado venezolano de violaciones a la Libertad de Conciencia y Religión, tomando como base exclusiva señalamientos hechos por medios de comunicación. Tomado de: <http://www.mre.gob.ve/Noticias> consultada [2009, mayo 13].

4 Fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de fecha 5 de agosto de 2008, en el que se ordenó la reincorporación en el cargo de los ex Magistrados de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo Ana María Ruggeri Cova, Perkins Rocha Contreras y Juan Carlos Apitz B., se condenó a la República Bolivariana de Venezuela al pago de cantidades de dinero y a las publicaciones referidas al sistema disciplinario de los jueces. Este fallo fue declarado inejecutable por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia N° 1.939 del 18 de diciembre de 2008; y con fundamento en el principio de colaboración de poderes (Artículo 136 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela) y de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 78 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se solicitó al Ejecutivo Nacional proceder a denunciar este Tratado o Convención, ante la evidente usurpación de funciones en que incurrió la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, con el fallo objeto de la presente decisión.



En la actualidad más que en cualquier otro momento del devenir histórico de la humanidad, resulta incuestionable que los países se encuentran vinculados recíprocamente en sus relaciones sociales, políticas y económicas, lo que ha generado cambios reales en la vida de las personas y los Estados.

Así, a modo de ejemplo, bastaría con señalar que los organismos de arbitraje internacional estadísticamente producen una mayor cantidad de decisiones que perjudican a los Estados que soberanamente se han sometido a su jurisdicción, y por el contrario, favorecen a intereses particulares foráneos perfectamente definidos en el ámbito comercial internacional. Ello ha sido puesto de relieve en Venezuela por la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, al señalar que *“el desplazamiento de la jurisdicción de los tribunales estatales hacia los arbitrales, en muchas ocasiones se produce debido a que la resolución de conflictos la realizarán árbitros que en considerables casos se encuentran vinculados y tienden a favorecer los intereses de corporaciones transnacionales, convirtiéndose en un instrumento adicional de dominación y control de las economías nacionales”*⁵ y ⁶.

Tales circunstancias han generado que muchos organismos internacionales hayan perdido credibilidad en el ejercicio de sus competencias, lo cual no solo ha provocado el desconocimiento de algunas de sus decisiones o la denuncia de algunos tratados por parte de Estados miembros, sino incluso la necesidad de consolidar la creación de instancias regionales para la tutela de los Derechos Humanos fundamentales y la resolución de conflictos en general, tal como se evidencia del contenido de la Declaración de la VI Cumbre Extraordinaria de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de nuestra América y el Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA–TPC) y de la Declaración de Nueva Esparta, correspondiente a la III Cumbre de Presidentes de Poderes Judiciales de la Unión Suramericana de Naciones (UNASUR).

Con ello, los recientes movimientos integracionistas **inspirados en los principios y valores universales de libre determinación de los pueblos, respeto a la voluntad popular y soberanía, unidad latinoamericana, solidaridad y hermandad entre Naciones, han puesto de manifiesto la crisis generada por la ruptura del** necesario binomio entre la consolidación de organismos internacionales mediante la penetración de los Derechos Humanos y el fortalecimiento de estos en aquellos.

III. Hacia dónde van los movimientos de integración en materia de promoción, protección y vigencia de los Derechos Humanos en la región

Con miras a asegurar un futuro próspero para las venideras generaciones y hacer frente a los efectos de la globalización y de la crisis mundial, los pueblos de América Latina y del Caribe, tienen

⁵ Cfr. Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia N° 1.541 del 17 de octubre de 2008.

⁶ La doctrina también ha desarrollado el tema de la crisis de los Tribunales Arbitrales Internacionales, y la existencia de prejuicios contra países emergentes. Véase, entre otros: George Kahale, III, en *transnational-dispute-management*. com publicación provisional, junio 2008.

Ante la globalización, debe apuntalarse un nuevo concepto como el de la integración regional o sectorial, en el cual se debe materializar un nuevo orden mundial de mayor inclusión e igualdad, fundamentado no en la consecución de objetivos económicos sino en la preponderancia de lo social en todo proceso de interrelación.



el deber de honrar el pensamiento integracionista y de unidad de nuestros próceres independentistas. En consecuencia, le es inherente la insoslayable tarea de propiciar y consolidar como lo han venido haciendo en esta última década, una Comunidad de Naciones, a través de la cual el Sur y el Caribe logren un posicionamiento a nivel mundial, fundamentado en los principios de unidad, autodeterminación, democracia y soberanía; en los valores sociales y humanistas; y en el respeto de los Derechos Humanos. A tal fin, existe consenso en cuanto a la necesaria constitución en la región de un Centro de Arbitraje y una Organización de Estados Latinoamericanos y Caribeños.

1. La necesidad de creación de un Centro de Arbitraje para la Unión de Naciones Suramericanas, UNASUR, y cualquier otro movimiento integracionista del bloque del Sur y del Caribe

Tanto en el plano interno como en el internacional, un factor fundamental para la convivencia y la construcción de una comunidad basada en los principios de democracia, participación y tutela efectiva de los derechos fundamentales, es la eficaz resolución de los conflictos entre los miembros de la sociedad.

Ciertamente, la resolución de conflictos se ha señalado como un instrumento garante de la paz, en la medida que todo sistema de justicia justifica su existencia, en su capacidad de resolver controversias entre partes que requieren la declaratoria de derechos, mediante el trámite de un debido proceso, el cual se constituye en un medio para la obtención de la justicia.

En orden a lograr un sistema de justicia eficaz a nivel regional, que viabilice y consolide la integración planteada en el Tratado Constitutivo de la Unión de Naciones Suramericanas, en la III Cumbre de Presidentes de Poderes Judiciales de la Unión Suramericana de Naciones (UNASUR), celebrada en la República Bolivariana de Venezuela en octubre de 2008, se incluyó en la Declaración de Nueva Esparta, una propuesta para la constitución de un Centro que permita abordar a través de los medios alternativos para la resolución de conflictos, las diferencias que eventualmente



© Carol Rojas. 19 años

surjan con ocasión de las relaciones de los Estados miembros; y estos y sus respectivos nacionales y los nacionales de otros países.

Así, un Centro de Conciliación, Mediación y Arbitraje consolidaría el principio de autodeterminación, ya que para ser válido y eficaz, el consentimiento del Estado para someterse a los medios alternativo de resolución de conflictos, este debe ser inequívoco y expreso, lo cual presupone que el consentimiento deba ser informado –ya que responde a las condiciones particulares de cada materia y de cada negociación en particular– y por ello libre, para que en cada caso la actuación del Estado responda a sus fines en función del ejercicio de la soberanía. (Cfr. Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia N° 1.541 del 17 de octubre de 2008).

En concreto, el Centro de Conciliación, Mediación y Arbitraje en UNASUR, se fundamentaría en los principios de autonomía, universalidad y voluntariedad, que permitan mejorar y redefinir con mayor claridad aquellos aspectos que en materia de medios alternativos de resolución de conflicto han sido objeto de críticas en el foro internacional. En consecuencia, dicho Centro, debería constituirse como un organismo intergubernamental autónomo, que no reproduzca las experiencias del CIADI y sus fuertes vínculos con

el Banco Mundial pero que asuma activamente las ventajas de una estructura amplia y flexible. Por ello, el correspondiente Convenio Constitutivo no slo debería crear el respectivo Centro sino además establecer un sistema integral y autosuficiente de conciliación y arbitraje para disputas entre inversionistas internacionales y Estados receptores, así como de arbitraje internacional en general.

En este contexto, no podría pasar inadvertido, que la necesaria creación de un Centro de Conciliación, Mediación y Arbitraje, ha sido ratificada en la VI Cumbre Extraordinaria de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América–Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA–TCP), celebrada en la República Bolivariana de Venezuela en junio de 2009.

2. La necesidad de creación de un Tribunal Regional en materia de promoción, protección y vigencia de los Derechos Humanos en la región

No cabe duda que la experiencia integracionista a nivel mundial revela la trascendencia que ha tenido la recepción de los Derechos Humanos en estos procesos, pues afianzan sus cimientos, a través de la concepción, filosófica, ética y jurídica que los inspira. Sin

embargo, los sistemas desarrollados para su promoción, protección y efectiva vigencia, como se explicara supra, no han sido inmunes a los efectos de la globalización.

Específicamente, en el Sur y el Caribe tales sistemas han respondido a la concepción de un mundo unipolar, y los intereses de individuales de potencias extranjeras, en desmedro del respeto a los principios de democracia, soberanía, autodeterminación de los pueblos; Derechos Humanos; y de los valores sociales y humanistas que nos identifican como Región.

Ante tal escenario, en los movimientos integracionistas, creados y consolidados en la región en las últimas décadas, existe consenso para la creación de una Organización de Estados Latinoamericanos y Caribeños, en cuyo sistema crezca y se fortalezca la promoción, protección y vigencia de los Derechos Humanos de los pueblos del Sur y del Caribe, como ha quedado manifiesto recientemente en la VI Cumbre Extraordinaria de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América—Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA—TCP), celebrada en la República Bolivariana de Venezuela en junio de 2009.

IV. Importancia de la Jurisprudencia como medio de penetración de los Derechos Humanos en los procesos de integracionistas. Criterios de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela⁷

Resulta innegable que uno de los medios más relevantes de penetración de los Derechos Humanos en los procesos de integración ha sido la jurisprudencia, toda vez que los Estados se encuentran en el deber insoslayable de garantizar, a través de sus respectivos Poderes Judiciales, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible, interdependiente y progresivo de tales Derechos, en tres dimensiones básicas, a saber, en el incremento de su número, en el desarrollo de su contenido y en el fortalecimiento de los mecanismos institucionales para su protección.

Partiendo de estas premisas y convencidos de contribuir en este foro a la consolidación de los Derechos Humanos en la región, se presentan a continuación los avances jurisprudenciales de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en materia de interpretación, promoción y protección de los Derechos que se enuncian a continuación:

1. Derechos Civiles y Sociales

1.1. En sentencia N° 1.682 del 15 de julio de 2005 (caso “*Carmela Mampieri Giuliani*”), la Sala declaró resuelta la solicitud de interpretación del Artículo 77 de la CRBV, en cuanto a la aplicación

de los efectos del matrimonio a las “*uniones estables*”, en los siguientes términos: (i) Para reclamar los posibles efectos civiles del matrimonio, es necesario que la “*unión estable*” haya sido declarada conforme a la ley, por lo que se requiere de una sentencia definitivamente firme que la reconozca; y (ii) El matrimonio—por su carácter formal—es una institución que nace y se prueba de manera distinta al concubinato o a cualquier otra unión estable, y por ello estas últimas no pueden equipararse íntegramente al matrimonio y, por tanto, no puede pretenderse que, automáticamente, todos los efectos del matrimonio se apliquen a las “*uniones estables*”. En consecuencia, la Sala, al examinar tales efectos, interpretó: 1.— Los deberes de vivir juntos y fidelidad que el Artículo 137 del Código de Procedimiento Civil, impone a los cónyuges y cuya violación se convierte en causales de divorcio, no existen en el concubinato ni en las otras uniones; 2.— El deber de socorrerse mutuamente previsto en la misma norma, sí existe en cualquier tipo de unión; 3.— Los símbolos que representan el estado civil, como el uso del apellido del marido por la mujer, a juicio de la Sala, no puede ser utilizado por quien no ha contraído matrimonio; 4.— Al equiparse al matrimonio el género “*unión estable*”, debe tener, al igual que este, un régimen patrimonial y conforme al Artículo 767 del Código Civil, correspondiente al concubinato pero aplicable en la actualidad por analogía a las uniones de hecho, este es el de la comunidad en los bienes adquiridos durante el tiempo de existencia de la unión; y 5.— La interpretación realizada en el fallo es sin perjuicio de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, en cuanto a su organización social, usos y costumbres, reconocidos en el Artículo 119 Constitucional.

1.2. En sentencia N° 1.456 del 27 de julio de 2006 (caso “*Yamilex Coromoto Nuñez Godoy*”), la Sala, previo avocamiento, revocó una sentencia dictada por un Tribunal de Instancia y al conocer el fondo de la controversia planteada la declaró parcialmente con lugar. El referido caso no tenía precedente judicial en el país, no solo por la expectativa de la actora de que se realizara a su favor una fecundación “*in vitro*”, sino por la circunstancia de la muerte de su cónyuge. Para llegar a tal decisión, la Sala partió de un análisis sobre: (i) los derechos invocados como infringidos a saber: el derecho a procrear, al libre desenvolvimiento de la personalidad y a la maternidad sin discriminación alguna; (ii) reproducción asistida, sus modalidades: entre ellas la fecundación “*in vitro*”, la determinación de la filiación en caso de reproducción asistida, referencia a la donación retribuida y a los casos de madres subrogadas, capacidad: fecundación no consentida y capacidad para suceder; y (iii) las pruebas cursantes en el expediente. En este contexto, se adentró al conocimiento del caso en concreto, considerando que la entrega de muestra seminal a una institución de fertilidad, dedicada a la aplicación de tratamientos de fertilización asistida implica la expresión directa y específica de la voluntad del cónyuge (posteriormente fallecido), de que se pusiera en práctica uno de los métodos de reproducción asistida, siendo la receptora del semen su esposa, requiriéndose para que esa manifestación de voluntad perdiese validez, que otra persona le reste certeza respecto

⁷ El texto íntegro de estas sentencias puede ser consultado en el sitio web <http://www.tsj.gov.ve>

al deseo del fallecido, lo cual consistiría en la manifestación escrita de que su esperma fuese destruida antes de fallecer, lo que no era el supuesto de autos. Igualmente, precisó que el ejercicio de la actora de su derecho a procrear, no supondría negociación alguna para el posible descendiente de los Derechos Civiles y Sociales a que tiene derecho, de conformidad con la Constitución y la ley, pues se trataría de un descendiente del matrimonio. Esta decisión cuenta con un voto salvado.

1.3. En sentencia N° 190 del 28 de febrero de 2008 (caso “*Asociación Civil Unión Afirmativa de Venezuela*”), la Sala interpretó el Artículo 21 del Texto Fundamental, en el sentido de que no es posible, dentro del marco constitucional venezolano, la discriminación individual en razón de la orientación sexual de la persona. Igualmente, declaró que no existe colisión alguna entre esta disposición y el Artículo 77 eiusdem, en lo que se refiere a la protección especial o reforzada que este establece a favor de determinada categoría de uniones de hecho, pues lo que esta última norma recoge es una discriminación positiva, protección o mejora que implica una distinción de una situación jurídica frente a otras a las que no son iguales, que fue la opción que eligió el Constituyente, sin que ello constituya, per se, una discriminación de las que proscriben el Artículo 21 Constitucional, ni comporta una prohibición, desconocimiento o condena de otras formas de uniones de hecho entre personas —de distinto o igual sexo— cuya regulación, en todo caso, corresponde al legislador. Esta decisión cuenta con un voto salvado.

1.4. En sentencia N° 272 del 15 de febrero de 2007 (caso: “*Gabriela del Mar Ramírez Pérez*”), la Sala interpretó el Artículo 44 numeral 1 de la CRBV, en cuanto a la aplicación de la institución de la flagrancia a los delitos de género, en los siguientes términos: Luego establecer con precisión los antecedentes históricos sobre la noción de flagrancia y su actual regulación en el ordenamiento jurídico vigente, así como su concepción y dificultad probatoria en cuanto a los delitos de género, consideró que la misma viene determinada en dichos delitos por la percepción que se tiene de los elementos que hacen deducir, prima facie, la relación de causalidad entre el delito y el supuesto autor, causalidad que deberá demostrarse y/o desvirtuarse en el proceso; y que como consecuencia jurídica

directa, acarrea la detención in fraganti, esto es, sin orden de inicio de investigación y sin orden judicial, ello para asegurar la tutela del objeto jurídico protegido; a saber, de integridad física de la mujer víctima.

1.5. En sentencia N° 2.818 del 19 de noviembre de 2002 (caso: “*Gladys Josefina Jorge Saad vda. de Carmona*”), la Sala Constitucional declaró con lugar la solicitud de revisión interpuesta contra la sentencia de la Sala Político-Administrativa, que declaró sin lugar la demanda por daños y perjuicios materiales y morales incoada contra la República Bolivariana de Venezuela. En consecuencia, declaró nulo dicho fallo y orden, a la Sala Político-Administrativa, la determinación del resarcimiento de los daños materiales y morales susceptibles de estimación materialmente valuable a favor de los causahabientes de la víctima. En tal sentido, la Sala determinó su inconformidad ante el pronunciamiento expuesto por la Sala Político-Administrativa, con respecto a apoyarse en el elemento de la culpabilidad y de estar en el cumplimiento del servicio por parte de los funcionarios que cometieron el homicidio, como factor primordial para excluir la responsabilidad de la Administración, toda vez que la denotación subjetiva (culpabilidad) y calificadora (que estuviesen prestando el servicio público de policía) que dicha Sala atribuyó a la noción de responsabilidad extracontractual, no es ínsita al elemento general de interpretación de las garantías de los ciudadanos, para cuyo análisis interpretativo lógico—deductivo esa Sala debió partir del principio de la amplia noción de los derechos y garantías constitucionales, siendo este el verdadero sentido que debió darse a la lectura del Texto Constitucional, pues los mismos, mientras no exista una delimitación en pro de otros derechos fundamentales, como límite objetivo, deben ser considerados en su amplitud.

Ello lo dejó diáfano establecido la Sala en sentencia N° 1.469 del 6 de agosto de 2004, al conocer de otro recurso de revisión, interpuesto contra el fallo dictado por la Sala Político-Administrativa, que consideró que la decisión señalada ut supra de la Sala Constitucional, se había exacerbado al declarar la procedencia de los daños y perjuicios en esa causa. En consecuencia, la Sala Constitucional, luego de un profundo análisis sobre su potestad revisora, la reafirmó y se apegó a su decisión; por tanto, declaró nulo este fallo de la Sala Político-Administrativa, exhortándola a emitir el pronunciamiento sobre la indemnización que correspondiera a los demandantes. Finalmente, la Sala, previa solicitud de avocamiento, por decisión N° 2.359 del 18 de diciembre de 2007 estableció la indemnización en el caso.

1.6. En sentencia N° 1.542 del 17 de octubre de 2008 (caso: “*Ángel Navas*”), la Sala, al conocer de una solicitud de revisión, estimó que si bien el solicitante no probó a decir de la propia Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, su capacidad laboral particular —ingresos y condición de taxista—, ostenta per se una capacidad laboral genérica o la capacidad de obtener una renta producto de su trabajo, por lo que corresponde a dicha



Con miras a asegurar un futuro próspero para las venideras generaciones y hacer frente a los efectos de la globalización y de la crisis mundial, los pueblos de América Latina y del Caribe, tienen el deber de honrar el pensamiento integracionista y de unidad de nuestros próceres independentistas.



© Julián David Asprilla. 16 años

Sala en ejercicio de la atribución contenida en el Artículo 259 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y según su apreciación soberana derivada del examen de la naturaleza del perjuicio ocasionado y a la condición del demandante, valorar los daños patrimoniales reclamados, y estimar los modos de reparación que más idóneos le parezcan para resarcirlos. Seguidamente, la Sala Constitucional, precisó que tales consideraciones no son nuevas o ajenas a la doctrina o jurisprudencia, más aun cuando de forma similar ha sido reconocido por el sistema interamericano de Derechos Humanos, particularmente en la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso: “*Loayza Tamayo*”), el derecho de las víctimas de violaciones a Derechos Humanos a la indemnización integral de los daños sufridos, lo cual constituye un concepto más amplio y plenamente aplicable en nuestro ordenamiento jurídico.

1.7. En sentencia N° 1.431 del 14 de agosto de 2008, caso: (“*Yolima Pérez Carreño*”), la Sala al resolver una solicitud de revisión constitucional, precisó la estipulación normativa del derecho a la libertad religiosa y que el mismo garantiza la posibilidad real de que cualquier persona pueda practicar libremente su religión, tanto individualmente como asociado con otras personas, sin que pueda establecerse discriminación o trato jurídico diverso a los y

las ciudadanas en razón de sus creencias; así como la igualdad del disfrute de la libertad de religión por todos los ciudadanos. En este contexto la Sala, atendiendo a la redacción del texto constitucional, estimó que la libertad de un Testigo de Jehová en su condición de paciente de elegir someterse o no a la transfusión de hemoderivados forma parte de su libertad religiosa y de conciencia; pero solamente es válida mientras exista un tratamiento alternativo, pues siempre cuenta con mayor valor jurídico la preservación de la vida que la libertad de conciencia; y ante semejante conflicto es menester respetar la jerarquía de los derechos en conflicto y salvaguardar el derecho de mayor entidad. En otras palabras, el ejercicio de la objeción de conciencia es absolutamente garantizable siempre y cuando no colina con otros derechos protegidos y cuando no impida a otros el cumplimiento de sus deberes. En consecuencia, la sentencia declara que es conforme a derecho la decisión del médico de transfundir hemoderivados en contra de la voluntad del paciente, siempre y cuando dicho procedimiento médico sea la única opción científicamente comprobada y tecnológicamente asequible en el país para resguardarle la vida al paciente—objeto Testigo de Jehová o practicante de cualquier otra religión o culto que parta de los mismos principios. Asimismo, determinó que, en el caso de los niños, niñas y adolescentes hijos de padres Testigos de Jehová que profesan directamente la religión de sus padres,

siguiendo las orientaciones de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, cabe referir que aunque es deber jurídico oír la opinión del niño, de la niña o del adolescente sobre su objeción de conciencia, en definitiva, su criterio no es vinculante, y por tanto, tampoco decisivo para seleccionar mediante ponderación de derechos el procedimiento médico a aplicar, pues, más allá de las razones que puede esgrimir un niño, una niña o un adolescente para objetar la conciencia por la transfusión de hemoderivados, la magnitud de esa decisión no puede presumirse válidamente asumida, ni siquiera si es convalidada por los padres o representantes, ya que respecto de ellos la regla exige que siempre prime el derecho a la vida y a la salud frente al ejercicio de cualquier otro derecho. La Sala estableció en dicho supuesto que solo en casos de urgencia y de inminente peligro de muerte los niños, niñas o adolescentes podrán ser tratados con hemoderivados por los médicos sin autorización previa ninguna, si dicho tratamiento es imprescindible para preservarles la vida y si no existe en el país tratamiento médico alternativo al efecto.

1.8. En sentencia N° 1.443 del 14 de agosto de 2008 (caso “Consejo Nacional de Derechos del Niño y del Adolescente”), la Sala, al conocer de un recurso de interpretación de los Artículos 56 y 76 Constitucional, precisó, entre otros aspectos, que por identidad biológica debe entenderse el patrimonio genético heredado de los progenitores biológicos; es decir, su genoma y que ese patrimonio genético heredado a través de los cromosomas, que son portadores de los miles de genes con que cuenta el ser humano, establece la identidad propia e irrepetible de la persona. Por otra parte, señaló que la identidad legal es aquella establecida mediante presunciones legales en las leyes patrias, o la que reconoce ciertos efectos jurídicos al consentimiento expresado por los cónyuges sobre sus hijos, como ocurre en el caso de la adopción o el reconocimiento como suyo, por parte del marido, de un hijo de pareja extramatrimonial mediante el consentimiento tácito al no interponer el juicio de desconocimiento de paternidad, debiendo incluirse en dicha categoría a la filiación declarada por los órganos jurisdiccionales competentes. En consecuencia, siempre y cuando exista una dualidad de identidades, es decir una contradicción entre la identidad biológica y la legal y, sea posible el conocimiento cierto de la identidad biológica de los ascendientes, esta debe prevalecer

sobre la identidad legal, por cuanto es aquella la que le otorga identidad genética y del conocimiento del ser al hijo respecto a sus ascendientes biológicos.

En este contexto, también aclaró que para determinar la filiación no puede ignorarse que el matrimonio confiere, en principio, certeza a la paternidad, y que esta idea debe influir en el mismo régimen de las acciones, haciendo más fácil la reclamación de una filiación matrimonial y más dificultosa su impugnación, por lo que, teniendo el matrimonio importancia primordial en el terreno de la creación del vínculo, resulta necesaria la persistencia de tal presunción, siempre y cuando no exista la instauración del novedoso procedimiento establecido en la ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad. Todo ello, en virtud de que la protección del interés supremo en la filiación, es el derecho del hijo al efectivo respeto y consagración de sus derechos constitucionales, discriminados estos en derechos civiles, económicos, sociales y culturales, los cuales son objeto de protección no solo por sus representantes legales, sino por los órganos del Estado (Vid. Mercedes Cabrerías, “Los Derechos del Niño: De la Declaración de 1959 a la Convención de 1989”, en Derechos Humanos, Edit. Tecnos, 1992, pp. 187). Esta decisión cuenta con un voto salvado.

2. Derechos Políticos

2.1. En sentencia N° 2.206 del 27 de noviembre de 2007 (caso “*Yon Goicochea y otros*”), la Sala conoció la acción de amparo constitucional ejercida conjuntamente con medida cautelar innominada contra la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela con motivo del reciente proceso de reforma constitucional, declarándola “*NO HA LUGAR*”, con fundamento en los siguientes razonamientos: (i) Que el lapso de treinta días fijados para la realización del referendo constitucional no fue producto de una actuación arbitraria de la Asamblea Nacional o del Consejo Nacional Electoral, sino que, por el contrario, lo estableció el Constituyente en el Artículo 344 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (ii) Que el procedimiento de reforma constitucional fue un acto abierto donde los diversos actores de la sociedad participaron mediante opiniones públicas y los actores, habiendo solicitado el derecho de palabra de manera formal ante la Asamblea Nacional, pudieron formular las propias en el seno de la misma. (iii) Que a diferencia del proceso de formación de leyes, el cual no está obligatoriamente sometido a referendo, ya que ello tiene que ser solicitado por el electorado, se justifica una etapa previa de consulta, para garantizar el ejercicio del derecho a la participación política, sin prejuzgar la Sala en el caso si dicha etapa opera en todos los supuestos, mientras que la propuesta de reforma constitucional, conforme al Texto Constitucional, siempre será sometida a referéndum garantizándose de esta manera —plenamente— el derecho a la participación política en la aprobación o no de esta, mediante el ejercicio del sufragio por parte del electorado. (iv) Que el derecho a la información en el caso, se vio plenamente garantizando no solo por la Asamblea Nacional, sino a través de los diversos medios de comunicación, los cuales

El futuro de la sociedad se gesta en el vientre de la mujer y la historia también se gestó en un vientre de mujer, es por ello que cuando la sociedad misma se vuelve, hiere o lastima a una mujer está autolacerándose y esa autolaceración tiene que buscar los orígenes en la desigualdad, en la injusticia y en las guerras.

informaron oportunamente a los ciudadanos sobre cuál era el contenido, alcance y efectos de la reforma constitucional, a través de sus diversos medios (páginas web, periódicos, televisión, radio, entre otros). (v) Finalmente, la Sala enfatizó que tal pronunciamiento en modo alguno podría prejuzgar sobre la constitucionalidad o no del proyecto de reforma constitucional, en virtud de su improponibilidad en ese momento sobre los actos de iniciativa, discusión y sanción de dicho proyecto, por cuanto el mismo carecía de la entidad suficiente para ser impugnado, hasta tanto se verificaran los efectos definitivos del procedimiento previo a la consulta popular a celebrarse el 2 de diciembre de 2007. En consecuencia, una vez aprobadas o no las normas constitucionales propuestas, y en caso de subsistir el interés jurídico de cualquier ciudadano en su impugnación podrían ser objeto de un eventual control por parte de la Sala.

3. Derechos Económicos

3.1. En sentencia N° 85 del 24 de enero de 2002 (caso: “*ASODEVIPRILARA*”), la Sala declaró parcialmente con lugar la demanda de derechos e intereses difusos o colectivos ejercida contra la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras y el Consejo Directivo del Instituto para la Defensa y Educación del Consumidor y el Usuario (INDECU), en materia relativa al otorgamiento de créditos hipotecarios y comerciales, con reserva de dominio o quirografarios, denominados “*Crédito Mexicano Indexado al Salario*”. Para fundamentar su decisión, la Sala partió de un amplio análisis de concepciones sobre el Estado de Derecho y el Estado Social de Derecho; así como de un estudio pormenorizado del ordenamiento constitucional y legal vigente para el momento en que otorgaron dichos créditos y del régimen actual, para finalmente, en base a la valoración del acervo probatorio cursante a los autos, concluir entre otros aspectos relevantes: (i) Que en caso del otorgamiento de créditos hipotecarios y comerciales, la lesión venía dada por el cobro de intereses que se capitalizaban, que generaban más intereses a tasas fluctuantes, a veces desmesurados con relación a la tasa de interés original que se utilizó cuando se formalizó el negocio, y que convertían al capital refinanciado en una desproporción con relación al capital efectivamente recibido por una persona a quien de antemano se reconocía que tenía limitaciones para cumplir, hasta el punto que las propias leyes que han regido el sistema crearon un Fondo de Rescate, en beneficio del acreedor, previendo que el deudor no pudiese cumplir. Por ello para poder conjurar la lesión, la Sala estimó que debía existir una tasa promedio entre la de los intereses del mercado que habían sido cobrados a los prestatarios desde 1996 y la tasa de los intereses que a partir de 1996 ha fijado el Banco Central de Venezuela para las prestaciones sociales y que lo hace respondiendo a la situación laboral del país y a la de los ingresos de los venezolanos. (ii) Que en lo referente a los créditos para la adquisición de vehículos, resultaba usurario, por desproporcionado, que la cuota mensual estuviese formada por una alícuota por concepto de comisión de cobranza, y que esta permaneciera fija en detrimento del deudor, que no lograba al pagar la cuota, amortizar el capital, ya que al pago del monto



© Kelly Arango. 14 años

de ella, se imputaban los intereses calculados a la tasa variable, la comisión por cobranza, y luego lo que restaba se abonaba al capital; por tanto, tal sistema generaba una última cuota que era igual a todo el capital insoluto. Capital que a su vez producía intereses de mora si no se cancelaban a tiempo las cuotas, más un añadido de tres puntos porcentuales anuales a la tasa aplicable vigente para el primer día de la mora. En consecuencia, la Sala ordenó que las cuotas de estos contratos debían ser reestructuradas, eliminando de ellas los gastos de cobranza; correspondiendo al Banco Central de Venezuela fijar la tasa máxima de interés mensual que, a partir de 1996 correspondía al mercado de compras con reserva de dominio, intereses que advirtió, no podrían cobrarse día a día. En sentencias números 313 y 961 del 21 de febrero y 24 de mayo de 2002, la Sala Constitucional se pronunció, entre otros particulares, sobre las solicitudes de aclaratorias y ampliación de la comentada sentencia.

4. Derechos e Intereses Difusos y Colectivos

4.1. En sentencia N° 1.346 del 27 de junio de 2005 (caso “*CVG, Productos Forestales de Oriente, C.A.*”), la Sala, al admitir una acción autónoma de amparo constitucional ejercida conjuntamente con medida cautelar innominada por la violación de intereses individuales, difusos y colectivos, ratificó la interpretación del Artículo 26 de la Constitución, establecida en los siguientes fallos: Sentencias números 483/2000, caso: Cofavic y Queremos Elegir; 656/2000, caso: Dilia Parra; 770/2001, caso: Defensoría del Pueblo; 1321/2002, caso: Máximo Fébres y Nelson Chitty La Roche; 1595/2002, caso: Colegio de Médicos del Distrito Metropolitano de Caracas; 2354/2002, caso: Carlos Humberto Tablante Hidalgo; 2347/2002, caso: Henrique Capriles Radonski; 2634/2002, caso: Defensoría del Pueblo; 3648/2003, caso: Fernando Asenjo y otros y 536/2005, caso: Centro Termal Las Trincheras, C.A. Conforme a la doctrina contenida en tales decisiones, los principales caracteres de esta clase de derechos, pueden resumirse así: (i) DERECHOS O INTERESES DIFUSOS: se refieren a un bien que atañe a todo el mundo (pluralidad de sujetos), esto es, a personas que —en principio— no conforman un sector poblacional identificable e individualizado, y que sin vínculo jurídico entre ellos, se ven lesionados o amenazados de lesión, como ocurre en el caso de los derechos positivos como el derecho a la salud, a la educación o a la obtención de una vivienda digna, protegidos por la Constitución y por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (ii) DERECHOS O INTERESES COLECTIVOS: están referidos a un sector poblacional determinado (aunque no cuantificado) e identificable, aunque individualmente, de modo que dentro del conjunto de personas existe o puede existir un vínculo jurídico que los une entre ellos. Su lesión se localiza concretamente en un grupo, determinable como tal, como serían a grupos profesionales, a grupos de vecinos, a los habitantes de un área determinada. (iii) La acción (sea de amparo o específica) para la protección de estos intereses la tiene tanto la Defensoría del Pueblo (siendo este organismo el que podría solicitar una indemnización de ser procedente) dentro de sus atribuciones, como toda persona domiciliada en el país, salvo las

excepciones legales. (iv) La acción en protección de los intereses colectivos, además de la Defensoría del Pueblo, la tiene cualquier miembro del grupo o sector que se identifique como componente de esa colectividad específica y actúa en defensa del colectivo.

5. Derecho a la Seguridad Agroalimentaria

5.1. En sentencia N° 471 del 10 de marzo de 2006 (caso “*Gaetano Minuta Arena y otros*”), la Sala Constitucional, al declarar la inadmisibilidad sobrevenida de una acción de amparo constitucional relacionada con la seguridad agroalimentaria, realizó, entre otros, los siguientes pronunciamientos: (i) Si la seguridad agroalimentaria es entendida como la disponibilidad suficiente y estable de alimentos en el ámbito nacional y el acceso oportuno y permanente a estos por parte del público consumidor, que permite un ejercicio efectivo de la soberanía por parte del pueblo, y que la República Bolivariana de Venezuela se constituya en un Estado libre e independiente; cualquier actividad que de forma directa o indirecta —incluso mediante abstenciones o medidas de intervención parcial en determinada cadena agroproductiva, tanto de personas naturales o jurídicas de naturaleza pública o privada— conlleven a un deterioro de las condiciones de mantenimiento y desarrollo sustentable de la producción agropecuaria interna, se constituyen en una cuestión de orden público e interés nacional que debe ser tutelada por los órganos jurisdiccionales a tenor de lo previsto en el Artículo 305 de la Constitución. (ii) Por lo tanto, una efectiva tutela judicial del derecho a la seguridad agroalimentaria no puede limitarse a determinar si de forma inmediata se satisfacen las pretensiones de los productores, sino debe tomar en consideración la naturaleza de este derecho, el cual a la par de los derechos ambientales, tiene la particularidad que su tutela se dirige fundamentalmente a la protección de generaciones futuras. (iii) A juicio de la Sala, el carácter sistémico del ejercicio de la actividad agrícola y particularmente de la relación necesaria entre los distintos eslabones de la cadena agroproductiva, tienen implicaciones fundamentales en la interpretación y alcance de las competencias de las estructuras organizativas en la cual deben darse las decisiones relativas al desarrollo de la mencionada actividad; en consecuencia, la Sala concluyó que de conformidad con la Ley de Mercadeo Agrícola, las Juntas Nacionales son competentes para discutir y fijar los precios de sostenimiento por rubro o cultivo, siendo vinculantes sus decisiones una vez cumplidos los requisitos establecidos en la aludida Ley y su Reglamento Parcial, ya que su estructura garantiza los caracteres de universalidad, que permiten que el pueblo sea parte de la dinámica de los planes de desarrollo integral del Estado, no solo a través de la consulta, sino en la toma de decisiones y ejecución de sus resoluciones.

6. Derecho a la Tutela Judicial Efectiva: Acceso a la Justicia

6.1. En sentencia N° 389 del 7 de marzo de 2002 (caso “*Agencia Ferrer Palacios C.A.*”), la Sala estableció que “(...) La justicia

constituye uno de los fines propios del Estado venezolano, conforme lo estatuye el Artículo 2º de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, fin que realiza a través del proceso, como un instrumento fundamental. El propio Texto Constitucional se ha encargado de desarrollar las garantías y principios que deben imperar en todo proceso, dentro de las cuales se encuentran la garantía de una justicia 'sin formalismos o reposiciones inútiles' o la del no sacrificio de la justicia por 'la omisión de formalidades no esenciales', previstas expresamente en sus Artículos 26 y 257 (...). De allí que, por mandato constitucional, a la par del derecho del justiciable a obtener un pronunciamiento de fondo, surge para los órganos encargados de impartir justicia el deber de llevar a término los procesos iniciados ante su jurisdicción. Es así como nuestro constituyente, en aras de garantizar la supremacía del Texto Constitucional y del Estado de Derecho, eliminó la traba del formalismo excesivo, ubicando a nuestro país dentro de los Estados con normativa de avanzada, enfocada a la protección de la dignidad humana y de los derechos inherentes a ella.

6.2. En sentencia N° 1.541 del 17 de octubre de 2008 (caso *"Procuraduría General de la República"*), la Sala, al conocer del recurso de interpretación de la norma contenida en el único aparte del Artículo 258 Constitucional, referido a que "(...) *La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos (...)*", reiteró la doctrina que sentara en su fallo N° 198/08, según la cual "(...) *la Constitución amplió el sistema de justicia para la inclusión de modos alternos al de la justicia ordinaria que ejerce el poder judicial, entre los que se encuentra el arbitraje. Esa ampliación implica, a no dudarlo, un desabogo de esa justicia ordinaria que está sobrecargada de asuntos pendientes de decisión, y propende al logro de una tutela jurisdiccional verdaderamente eficaz, célere y ajena a formalidades innecesarias (...)*. Así, a través de mecanismos alternos al del proceso judicial, se logra el fin del Derecho, como lo es la paz social, en perfecta conjunción con el Poder Judicial, que es el que mantiene el monopolio de la tutela coactiva de los derechos y, por ende, de la ejecución forzosa de la sentencia (...). A esa óptica objetiva de los medios alternativos de solución de conflictos ha de añadirse su óptica subjetiva, en el sentido de que dichos medios con inclusión del arbitraje, en tanto integran el sistema de justicia, se vinculan con el derecho a la tutela jurisdiccional eficaz que recoge el Artículo 26 de la Constitución. En otras palabras, puede decirse que el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional eficaz entraña un derecho fundamental a la posibilidad de empleo de los medios alternativos de resolución de conflictos, entre ellos, evidentemente, el arbitraje (...)"

7. Jerarquía constitucional de los tratados

7.1. En sentencia N° 1.942 del 15 de julio de 2003 (caso *Rafael Chavero Gazdik*), la Sala, al interpretar el Artículo 23 Constitucional,

La resolución de conflictos se ha señalado como un instrumento garante de la paz, en la medida que todo sistema de justicia justifica su existencia en su capacidad de resolver controversias entre partes que requieren la declaratoria de derechos.



señaló que en materia de Derechos Humanos, adquieren rango constitucional equiparadas a normas contenidas en la Constitución, las disposiciones de los Tratados, Pactos y Convenciones relativos a Derechos Humanos, suscritos y ratificados por Venezuela que resulten más favorables a las establecidas en nuestra Carta Magna o en las leyes nacionales. Así, dichas normas, producto de acuerdos escritos celebrados entre Estados y regidos por el Derecho Internacional, se incorporan al derecho interno. A juicio de la Sala, dos elementos claves se desprenden del Artículo 23: 1) Se trata de Derechos Humanos aplicables a las personas naturales; 2) Se refiere a normas que establezcan derechos, no a fallos o dictámenes de instituciones, resoluciones de organismos, etc., prescritos en los Tratados, sino sólo a normas creativas de Derechos Humanos. Dichas disposiciones, al igual que la Constitución, se aplican en Venezuela inmediata y directamente, siempre que sean más favorables para las personas, que los derechos constitucionales, o los Derechos Humanos contemplados en nuestras leyes; y muchas veces ante antinomias o situaciones ambiguas entre los derechos contenidos en los instrumentos internacionales señalados y la Constitución. Corresponderá a la Sala Constitucional interpretar cuál es la disposición más favorable, conforme al Artículo 335 Constitucional. Resulta así que es la Sala quien determina cuáles normas sobre Derechos Humanos de esos Tratados, Pactos y Convenios, prevalecen en el orden interno; al igual que cuáles Derechos Humanos no contemplados en los citados instrumentos internacionales tienen vigencia en Venezuela.

V. Breve referencia a la experiencia del Poder Judicial venezolano, en cuanto a la protección de niñas, niños, adolescentes y la denominada justicia de género

No podría pasar desapercibido, a los fin de contribuir a fortalecer los procesos de integración y Derechos Humanos en la región, la experiencia del Poder Judicial venezolano, en materias tan sensibles como la protección de niñas, niños y adolescentes y la denominada justicia de género.



Como sociedad hemos comprendido que la niña, el niño y el adolescente son sujetos de derecho y cuando puede expresarse un niño, aún cuando sea muy corta su edad, tiene derecho a ser oído, a la defensa y a un debido proceso.

Las niñas, niños y adolescentes representan un bien jurídico invaluable que debe ser protegido en nombre de la justicia por todo el ordenamiento jurídico y, sobre todo, por aquellos progresistas en materia de Derechos Humanos. En ese contexto, Venezuela se inserta al romper con el paradigma del sometimiento absoluto de estos a una potestad adulta, en la que se consideraban como seres sin voluntad, sin carácter, sin más derechos que a ser cobijados por un techo, recibir una comida diariamente y aprender lo más elemental de la escritura, la lectura y algunas ciencias básicas.

Ese arquetipo ya no existe porque como sociedad hemos comprendido que la niña, el niño y el adolescente son sujetos de derecho y cuando puede expresarse un niño, aún cuando sea muy corta su edad, tiene derecho a ser oído, a la defensa y a un debido proceso.

En consecuencia, Venezuela se ha incorporado con éxito al acelerado movimiento mundial de comprensión de la niñez y de su trascendencia en la evolución de la humanidad, siendo así reconocido por la representante del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef) en el país. Concretamente, el sistema de protección integral está previsto en el Artículo 78 Constitucional; encuentra su desarrollo legislativo en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, y la garantía del pleno respeto a su consagración y vigencia en los Tribunales especializados en la materia.

Ahora bien, el futuro de la sociedad se gesta en el vientre de la mujer y la historia también se gestó en un vientre de mujer, es por ello que cuando la sociedad misma se vuelve, hiere o lastima a una mujer está autolacerándose y esa autolaceración tiene que buscar los orígenes en la desigualdad, en la injusticia y en las guerras, tomando en cuenta que guerra no solo es la que se libra entre un país y otro, sino que guerra también es la que se libra día a día cuando vemos que producto del odio, que a veces cobra más espacio que el amor, caen ciudadanos producto de la violencia. De allí que la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, el 28 de noviembre de 2007, aprobó por unanimidad la puesta en funcionamiento de los Tribunales de Violencia contra la Mujer, previstos en la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, creándose al efecto, en junio de 2008, seis Tribunales de Control, Audiencia y Medida y dos de Juicio en el Área

Metropolitana de Caracas, así como otros para el resto del país, que se encargarán de ventilar las denuncias sobre abusos y actos de violencia contra las mujeres⁸.

En este sentido, la Coordinadora del Proyecto de Género y Derechos Humanos del Fondo de Población para las Naciones Unidas ha manifestado la complacencia de ese organismo internacional por la forma en que Venezuela *“está llevando a cabo un proceso de reparación, de saldar la deuda histórica, esa deuda que tienen todas las Naciones del mundo con las mujeres. Sabemos que la lucha contra la desigualdad entre los géneros está entre los logros y objetivos de desarrollo del Milenio para alcanzar un mundo mejor, y en este sentido, la violencia contra las mujeres y las niñas es la máxima expresión de esa desigualdad. Sabemos que Venezuela está empeñada en reparar esa agresión”*⁹.

Conclusiones

1. América del Sur y el Caribe han emprendido un camino sin retorno hacia una Comunidad de Naciones, basado en las profundas raíces históricas que nos vinculan y en pleno ejercicio de los principios de democracia, soberanía, paz, respeto a los Derechos Humanos y autodeterminación de los pueblos, convencidos que es solo a través de un espacio regional integrado en lo político, judicial, cultural, social, económico, ambiental, energético y tecnológico, que se puede afianzar el desarrollo sostenible de nuestros países; el fortalecimiento del multilateralismo y la construcción de un mundo multipolar caracterizado por la justeza, el equilibrio, la igualdad y la libertad soberana de los Estados, donde no haya cabida a las relaciones asimétricas y a la intervención de fuerzas externas que solo respondan a la explotación del hombre por el hombre.
2. Así, no cabe duda, que el destino de los Estados de América del Sur y del Caribe, se está forjando con pasos sólidos y que hoy más que nunca encuentra su fundamento en el pensamiento de unidad del Libertador Simón Bolívar.
3. De allí la importancia de auspiciar y apoyar desde este foro, la creación de organizaciones como un Centro de Conciliación, Mediación y Arbitraje y una Organización del Sur y del Caribe, para la resolución de conflictos y efectiva tutela de los Derechos Humanos que respondan a esta visión y a los intereses de la región.

⁸ En la actualidad totalizan veintinueve Tribunales Especiales contra la violencia de género a nivel nacional.

⁹ El texto íntegro de esta declaración puede ser consultado en el sitio web <http://www.tsj.gov.ve>

A black and white photograph of a large bronze statue of Simón Bolívar. The statue is seated, wearing a long, flowing robe and a hood. He is holding a large, open book in his left hand and a quill pen in his right hand. The statue is set against a stone wall with the word "BOLIVAR" inscribed in large, capital letters above it. The statue is surrounded by some foliage and a small white flower is placed at its base.

BOLIVAR

Democracia e Independencia Judicial

Independencia judicial en el Uruguay



LESLIE VAN ROMPAEY
MINISTRO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA ORIENTAL DE URUGUAY

Introducción

Las propias características de este Congreso y las condiciones personales y profesionales de sus participantes tornan ociosas consideraciones de tipo general o teórico sobre la trascendencia de la independencia del Poder Judicial en un Estado de Derecho, como garantía de la institucionalidad democrática y de la tutela de los Derechos Humanos fundamentales.

Como punto de partida cabe sostener con Bielsa: *“para conferir un cargo de juez pueden usarse dos criterios: hacer exhibir al candidato su idoneidad o procurar que esté eternamente agradecido. La mejor manera de que un juez sea independiente es que no le deba nada a nadie”*¹.

Con un enfoque eminentemente práctico y realista, afirma nuestro maestro Couture que *“el instante supremo del derecho no es el del día de las promesas más o menos solemnes consignadas en los textos constitucionales o legales. El instante, realmente dramático, es aquel en que el juez, modesto o encumbrado, ignorante o excelso, profiere su solemne afirmación implícita en la sentencia: esta es la justicia que para este caso está anunciada en el preámbulo de la Constitución ... Detrás de ellas hay guerras y luchas internas, crisis colectivas y grandes exaltaciones de pueblos ... Si la sentencia no ha sido empañada por el miedo, por el interés o por el odio, ella constituye la proclamación de la vigencia de la Constitución a lo largo del tiempo, es su prueba de cada día ... porque la Constitución vive*

en tanto se aplica por los jueces; cuando ellos desfallecen, ya no existe más ...”.

Bases normativas

Desde el punto de vista institucional el Poder Judicial es independiente de toda otra autoridad en el ejercicio de sus funciones, conforme lo disponen los Artículos 233 de la Constitución 1º y 84 de la Ley Orgánica de los Tribunales, y el Artículo 21 del C.G.P.

La facultad de contralor por parte del Poder Legislativo mediante el pedido de informes (Artículo 118 de la Constitución) no puede ejercitarse en relación a la materia y competencia jurisdiccional del Poder Judicial.

Para hacer ejecutar sus sentencias y para practicar los demás actos que decreten los Tribunales pueden requerir de las demás autoridades del concurso de la fuerza pública que de ellas dependa o los otros medios de acción conducentes de que dispongan.

La autoridad requerida debe prestar su concurso sin que le corresponda calificar el fundamento con que se le pide, ni la justicia o legalidad de la sentencia, decreto u orden que se trata de ejecutar (Artículos 4º de la L.O.T. y 21 del C.G.P.). El incumplimiento de las órdenes judiciales puede constituir delito de desacato o de omisión contumacial a los deberes del cargo (Artículo 173 del C. Penal).

La creación de órganos judiciales solo puede ocurrir por ley, Artículos 233, 241, 244 y 248 de la Constitución y el Artículo 2º de la L.O.T.

¹ Citado por Greif, Temas de Der. Proc. Civil, p. 123.





Estamos dentro de la alegoría clásica: la espada puesta al servicio de las decisiones de la balanza y no cayendo brutalmente sobre el plato para volcar sus dictados y satisfacer los caprichos y las pasiones de la fuerza.

Ni el Poder Legislativo, ni el Poder Ejecutivo pueden crear órganos jurisdiccionales accidentales por cuanto el Artículo 19 de la Constitución prohíbe los juicios por comisión.

No está previsto en nuestro régimen jurídico el instituto de la avocación ni la posibilidad del conocimiento *per saltum* por órganos jurisdiccionales de superior jerarquía.

La independencia como principio ético fundamental

Con abstracción de su consagración normativa tanto en el Estatuto del Juez Iberoamericano aprobado por la Cumbre de Presidentes de Cortes Supremas de Iberoamérica como en los diferentes Códigos de Ética Latinoamericanos, la independencia es proclamada como una exigencia ética inherente a la función jurisdiccional. Desde este enfoque deontológico se pretende del juez que él y solo él sea quien derive desde el derecho la solución justa para el caso, o en otros términos, se requiere la autodeterminación judicial en cuanto no hay un tercero que le indique qué es lo que debe decir en el proceso o en su sentencia. (Vigo, Ética y Responsabilidad Judicial, 71).

La independencia y la personalidad del juez

Un ilustre magistrado uruguayo señalaba que la magistratura debe ser encarada como una de las profesiones del jurista y no como un apostolado, que no lo es.

“Alguien halló la frase bíblica sobre los jueces y, con cursilería decimonónica, echó a volar el mito de la consagración y del sacrificio. Pero los jueces no son –sin perjuicio de sus altas convicciones morales– ni apóstoles ni santos, sino hombres formados en la peculiar disciplina del derecho para aplicarlo con probidad y sensibilidad que no les son privativas. La propia justicia sufre –de extrañamiento, de desafectación, de impopularidad– con esa leyenda absurda porque, como dice Casamayor, la más grande ofensa que puede hacerse a una función humana es la de pretender que solo puede ser cumplida por superhombres. El mismo prurito de independencia, equiparado al heroísmo por glosadores hiperbólicos, se convierte en una falacia cuando se intenta presentarlo como una virtud excepcional. Nadie es más independiente, ni menos, de lo que su conciencia le permite. En todas las profesiones

hay hombres que, bajo las más exigentes condiciones de subordinación, mantiene intacta, viva, la flor inviolada de su espíritu y también en todas, los hay que tiemblan con un temor que nadie les infunde porque es constitucional, aunque se proteja su frágil naturaleza con los algodones de la inamovilidad”(Odriozola, Rev. Judicatura 15, 4–5).

Entonces, la sola consagración normativa de principios y garantías que afianzan la independencia judicial no resulta suficiente para que, en el ejercicio de la función jurisdiccional, esta exigencia jurídica y ética se haga efectiva. En relación al juez aparece como evidente el requerimiento de fortaleza, valentía o coraje cívico por cuanto un juez cobarde o pusilánime puede perder fácilmente su independencia o imparcialidad.

Como sostiene Vigo, se trata de una exigencia ética íntimamente vinculada con un cierto talante psicológico frente a los riesgos y las incertidumbres, que reclama el perseverar a pesar de los mismos y también el enfrentarlo. Seguramente si la ciudadanía percibe en un juez esas personalidades débiles, dubitativas o incapaces de hacerse respetar, asociará esas cualidades a la función profesional y sentirá temor de cómo será juzgada su causa si la contraparte es alguien poderoso. A la hora de los test psicológicos o entrevistas para candidatos a jueces aparece esta exigencia como una de aquellas que interesa vislumbrar en qué medida la pueden cubrir si llegan a estar como juez en situaciones riesgosas.

Gelsi Bidart ponía el acento en lo relativo a la preparación de los magistrados, en la necesidad de obtener hombres libres y responsables aptos para resistir las presiones. Y se preguntaba si están esos hombres preparados para resistir las presiones que en todos los regímenes políticos existen, y en qué medida forman las facultades de derecho y las Escuelas Judiciales hombres ilustrados y valientes, concluyendo que el coraje es una de las virtudes que habría que reconocer antes de designar a una persona como magistrado, además de la capacidad en el decidir, la aptitud para comunicarse y la condición para el conocimiento requerido.

Entiendo que las Escuelas Judiciales son las instituciones más aptas para controlar, formar, afianzar o reforzar los principios éticos que son exigibles a quienes pretendan integrar los cuadros de la magistratura, y tal idoneidad asume mayor entidad cuando el Centro de Capacitación se inserta en la estructura orgánica del Poder Judicial.

En el Uruguay los aspirantes a ingresar a la Carrera Judicial son sometidos a tests psicológicos y entrevistas personales orientadas a detectar las características de la personalidad del juez que le habiliten a actuar con independencia en el ejercicio de su función.

La primera prueba psicológica consiste en la aplicación de técnicas sicométricas a través de una toma colectiva que incluirá los test intelectuales y perfil sicolaboral, ajustados con los requerimientos

del desempeño de cargos judiciales. La segunda es una aplicación de técnicas de dinámicas grupales mediante la discusión de casos, siempre con participación de un juez de carrera.

La ética judicial es uno de los cursos que se imparten en la Escuela Judicial y asume cada vez más trascendencia en el diseño curricular de la Institución.

Independencia del juez en relación con estímulos egoístas

Bajo dicho epígrafe, Calamandrei señalaba que *“la independencia de la Magistratura estimada como sistema de órganos instituidos para juzgar, como “orden autónomo e independiente de cualquier otro poder”, no constituye sino un medio (uno de los medios) para garantizar la independencia del magistrado individual en el momento en que juzga. Esta independencia individual del hombre-juez es la que verdaderamente tiene importancia y constituye el fin último al cual deben mirar todos los perfeccionamientos del ordenamiento judicial, porque sin independencia no puede existir en el juez el sentido de responsabilidad moral, que es la primera virtud del magistrado”* (Calamandrei, *Proceso y Democracia*, 88). Y más adelante agrega que *“la conciencia del juez cuando afronta la decisión de un litigio debe encontrarse como una página en blanco sobre la cual los acontecimientos episódicos de la vida privada no han escrito nada; sus conocimientos extrajudiciales pueden estar presentes cuando juzga, pero solamente en cuanto, perdido su significado episódico y asumiendo el más amplio y sereno significado social, hayan entrado a formar parte de su cultura como máximas de experiencia ... el sentimiento individual solo se admite cuando opera en función de su misión social de juzgador”*.

Señala Larenz: *“Más difícil de enfrentar son los prejuicios “subliminales”, que el juez ni siquiera sabe que tiene o de los que no sabe la influencia que pueden ejercer en su sentencia... La “independencia de pensamiento” no es congénita para nadie y tampoco se adquiere con la instrucción, sino que exige el trabajo solitario del hombre a lo largo de toda su vida* (K. Larenz, *Derecho Justo. Fundamentos de Ética Jurídica*, 183).

En el Uruguay la formación jurídica permanente, la extracción social de los magistrados, su inserción en la comunidad y sus relaciones con el medio en que conviven, la deliberación en los tribunales colegiados, la transparencia de la gestión de los juzgados, el análisis legal reflexivo, el realce que se confiere a la argumentación jurídica y a la consideración respetuosa de las posiciones en litigio, la severidad en el cumplimiento del deber de motivar, fundar o justificar adecuadamente las decisiones judiciales y la publicación de numerosos repertorios de jurisprudencia, constituyen, entre otras, eficaces garantías de la objetividad e imparcialidad de los fallos, sustento necesario de su aceptabilidad social, de la autoridad moral de la magistratura y de su propia legitimación democrática.

Independencia de toda subordinación jerárquica

El juez cuando decide no tiene sobre sí superiores de los cuales pueda recibir órdenes o instrucciones; no puede ocultarse para atenuar su responsabilidad detrás de la autoridad de los superiores jerárquicos, sino que depende exclusivamente de la ley y el derecho, debiendo él mismo elegir de acuerdo con su conciencia la solución jurídica del caso sometido a su resolución.

En nuestro país, la Suprema Corte de Justicia ha hecho público su compromiso de respetar integralmente la independencia de los órganos jurisdiccionales de todas las instancias y ha cumplido escrupulosamente dicho enunciado en todas y cada una de las apariciones ante la opinión pública en que se requiriera a sus integrantes opinión sobre decisiones adoptadas por jueces de grado inferior.

Los jueces del país saben que la Suprema Corte de Justicia no interfiere ni admite injerencia externa alguna en las decisiones judiciales cualquiera fuera el órgano jurisdiccional que la dicte; por el contrario, el respeto a su independencia se proclama y actúa eficazmente.

Como enseña Couture (Curso..., 45), existe en esta materia una especie de principio de no intervención que prohíbe a los jueces, tribunales y con mayor razón a las otras autoridades del Estado asumir intervención en los conflictos de intereses ya radicados ante otros jueces o Tribunales.

Las garantías de la independencia judicial

El ordenamiento constitucional y legal uruguayo brinda un soporte normativo con especial incidencia positiva en el aseguramiento de la independencia judicial, tanto desde el punto de vista orgánico como del personal de sus agentes.

La sola consagración normativa de principios y garantías que afianzan la independencia judicial no resulta suficiente para que, en el ejercicio de la función jurisdiccional, esta exigencia jurídica y ética se haga efectiva. En relación con el juez aparece como evidente el requerimiento de fortaleza, valentía o coraje cívico por cuanto un juez cobarde o pusilánime puede perder fácilmente su independencia o imparcialidad.





© Guillermo Torres. Semana

Es que en rigor la independencia judicial se arraiga en los albores de la nacionalidad y en el pensamiento de nuestro prócer.

En efecto, Artigas fue Juez de Tierras en 1807, actuando en ese cargo con arreglo al valor superior de la justicia benefició en su gestión a los más desprotegidos.

De acuerdo con las ideas de Artigas, el Poder Judicial debía tener una corporeidad institucional propia e inmune a toda posibilidad de perder su independencia, asegurada a nivel constitucional. Todos los textos que integran la doctrina constitucional artiguista aseguran la división de poderes y la independencia del Poder Judicial. Las Instrucciones del año XIII lo hicieron a través de sus Artículos 4,5 y 6.

De toda la documentación artiguista resulta la constante preocupación de nuestro héroe nacional por una recta administración de justicia, no solo por la realización de la justicia misma, sino también porque como estadista lúcido comprendió que la estabilidad de las instituciones depende en gran parte de la confianza pública en su sistema judicial. De ahí su constante requerimiento a los magistrados (*"báganse los magistrados dignos de sí y merecerán las bendiciones de sus ciudadanos"*, dice en una nota al Cabildo de Montevideo fechada en 1815) y su exigencia de ver *"la inocencia reivindicada y la virtud triunfante"* (nota al mismo Cabildo, también en 1815). Con el mismo tenor dice al Cabildo de Corrientes, en 1816: *"Yo espero este resultado como el más sagrado, del cual penderá ciertamente la salud del pueblo, por lo mismo es de mi inspección presentarlo a sus representantes para que sea valorado según el orden que percibe*

la recta justicia; ni el delito quede impune, ni la inocencia oprimida. Este es mi deber y Vuestra Señoría sabrá desempeñar su obligación".

Este reclamo, expresado siempre en términos de generalidad, se formula con el mayor respeto por la independencia de la justicia, por la que Artigas demuestra la máxima consideración. En otra nota al Cabildo de Montevideo, de 1816, dice *"Vuestra Señoría, en presencia de los sucesos, sabrá determinar lo mejor y su resolución será en este punto la cumplida"*. Estamos dentro de la alegoría clásica: la espada puesta al servicio de las decisiones de la balanza y no cayendo brutalmente sobre el plato para volcar sus dictados y satisfacer los caprichos y las pasiones de la fuerza.

Este respeto de Artigas por las atribuciones propias de la justicia no es sino un aspecto particular de su respeto por la autoridad civil. Jefe indiscutido, militar seguido y obedecido con entusiasmo, general por decisión de los pueblos, pudo sentir la voluptuosidad del poder que se le ofrecía íntegramente. Libre de trabas constitucionales, que no las había, sintió, sin embargo, con virtud republicana, que la renuncia debía partir de sí mismo; y se autolimitó, imponiéndose el respeto por las funciones confiadas a los demás magistrados (Judicatura No. 16, Odriozola).

La independencia judicial se efectiviza y afianza en la naturaleza y función de diversas instituciones que concurren orgánicamente a que el principio de separación de poderes y la dignidad de este Poder del Estado no queden en meras proclamas retóricas: la selección, designación o reclutamiento de los magistrados, la Escuela Judicial, la Carrera Judicial, la Evaluación del Desempeño de los

Magistrados, su permanencia o estabilidad en el cargo, el régimen disciplinario de los jueces conforman los soportes funcionales de la independencia judicial.

a) Selección y nombramiento de los jueces

En nuestro país el Poder Ejecutivo no tiene injerencia alguna en la designación de los magistrados. Como destaca Couture, el régimen de designación de magistrados por la Suprema Corte de Justicia ha dado excelentes resultados a lo largo de toda la historia de nuestro país, y ha asegurado la vigencia del principio de independencia del Poder Judicial frente al Poder Ejecutivo cuya gravitación en este aspecto es uno de los más graves riesgos de cualquier sistema constitucional.

Los miembros de la Suprema Corte de Justicia son designados por la Asamblea General (unión de ambas Cámaras del Poder Legislativo) por una mayoría especial de 2/3 del total de sus integrantes. Vencido el plazo de noventa días a partir de la vacancia sin que se haya realizado la designación, quedará automáticamente designado el miembro de los Tribunales de Apelaciones con mayor antigüedad en tal cargo.

Con una sola excepción en la historia y a partir de la creación de la Suprema Corte de Justicia en 1907, la Asamblea General designó en todos los casos magistrados de carrera para integrar el órgano superior de la Justicia. En la actualidad, y como ningún partido político logra reunir la mayoría especial requerida, se ha aplicado sistemáticamente la norma supletoria y la Corte se ha integrado con los Ministros de Tribunales con mayor antigüedad en su cargo. Sin embargo, es de destacar que al producirse las cuatro últimas vacantes, si bien fueron designados los Ministros más antiguos, no lo fue por aplicación de la norma supletoria automática, sino que la Asamblea General, en acto de deferencia institucional hacia el Poder Judicial, designó directamente y con las mayorías requeridas a los actuales integrantes de la Corte.

En la actualidad, la Suprema Corte de Justicia está integrada por cinco Magistrados de carrera que ingresaron a la judicatura en el cargo de Juez de Paz que es el inferior en el escalafón funcional y se desempeñaron en ascensos sucesivos en todos los grados de la carrera. Esta forma de integración constituye, sin duda, una garantía institucional de la independencia judicial respecto de los otros poderes del Estado.

Los Ministros de los Tribunales de Apelaciones son designados por la Suprema Corte de Justicia con la venia del Senado, el que sistemáticamente ha aprobado los nombramientos hechos por la Corporación.

La Suprema Corte de Justicia designa a todos los otros Jueces Letrados y de Paz de todas las categorías.

b) La escuela judicial

Este centro de capacitación integra el Poder Judicial y es dirigido por una Comisión integrada por dos delegados de la Suprema Corte de Justicia, dos de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República, uno del Ministerio de Cultura, Asociación de Magistrados y Colegio de Abogados.

Realiza cursos de formación para aspirantes a ingresar a la magistratura de una duración de cuatro semestres, en cuyo diseño curricular o programa tienen especial relevancia disciplinas atinentes a la praxis judicial que suplen las carencias de la enseñanza académica de la Facultad de Derecho (técnicas de despacho, teoría de la argumentación jurídica, psicología judicial, ética judicial, valoración de la prueba, etc.).

Los aspirantes a ingresar a la magistratura deben realizar además diversas pasantías ante juzgados letrados de diferentes materias, siendo calificados en su actividad por los jueces tutores.

A su vez, la Escuela Judicial brinda cursos de actualización, reciclaje o aggiornamiento a jueces en actividad cuya realización constituye un especial mérito en su carrera.

Las vacantes en los cargos de ingreso de la carrera judicial son provistas por egresados de la Escuela Judicial en el orden de sus calificaciones y la Suprema Corte, solo en casos excepcionales y debidamente fundados se ha apartado de esta obligación, habilitada por la disposición del Artículo 78 de la L.O.T.

El llamado a abogados aspirantes a ingresar a la magistratura es público, y la Comisión realiza una selección de los mismos en mérito a su escolaridad, los test psicológicos destinados a detectar los rasgos definidos de su personalidad, entrevistas personales y realización de una prueba eliminatoria a dichos efectos.

El Curso de Ética Judicial se sustenta primordialmente en los principios consagrados por el Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial aprobado en la 8ª Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Superiores de Justicia celebrada en República Dominicana en junio de 2006.

Este producto ideológico de las Cumbres consagra la independencia como el principio ético fundamental, el de mayor jerarquía en sus Artículos 1º a 8º, que rezan:

1º. Las instituciones que, en el marco del Estado constitucional, garantizan la independencia judicial no están dirigidas a situar al juez en una posición de privilegio. Su razón de ser es la de garantizar a los ciudadanos el derecho a ser juzgados con parámetros jurídicos, como forma de evitar la arbitrariedad y de realizar los valores constitucionales y salvaguardar los derechos fundamentales.

- 2º. *El juez independiente es aquel que determina desde el derecho vigente la decisión justa, sin dejarse influir real o aparentemente por factores ajenos al derecho mismo.*
- 3º. *El juez, con sus actitudes y comportamientos, debe poner de manifiesto que no recibe influencias –directas o indirectas– de ningún otro poder público o privado, bien sea externo o interno al orden judicial.*
- 4º. *La independencia judicial implica que al juez le está éticamente vedado participar de cualquier manera en actividad política partidaria.*
- 5º. *El juez podrá reclamar que se le reconozcan los derechos y se le suministren los medios que posibiliten o faciliten su independencia.*
- 6º. *El juez tiene el derecho y el deber de denunciar cualquier intento de perturbación de su independencia.*
- 7º. *Al juez no solo se le exige éticamente que sea independiente sino también que no interfiera en la independencia de otros colegas.*
- 8º. *El juez debe ejercer con moderación y prudencia el poder que acompaña al ejercicio de la función jurisdiccional.*

En su redacción participaron dos destacados juristas iberoamericanos –Atienza y Vigo–, por lo que resulta de utilidad conocer su autorizada opinión sobre el punto.

Así, Atienza destaca como las virtudes judiciales de mayor importancia la independencia, la imparcialidad y la motivación.

Por su parte, Vigo afirma que *“El juez ejerce uno de los poderes del Estado, y por supuesto que ello supone tensiones con los restantes y demás poderes de la sociedad (especialmente el de los medios de comunicación social), pero su función impone que se cumpla con independencia, para así asegurar el respeto de los derechos de cada uno y se mantengan los otros poderes en sus espacios constitucionales. Nuestra sociedad está particularmente sensibilizada con la eventual falta de independencia, especialmente respecto del poder político, por eso la necesidad no sólo de ser independiente sino de evitar razonablemente sospechas en contrario”* (Vigo, op. cit., 37).

Cuando se alude al perfil del juez, se trata de identificar las cualidades y las condiciones que debe reunir una persona para que pueda ser considerado *“buen juez”*, es decir, el funcionario público a quien la Constitución le atribuye la delicada función de juzgar.

¿Cuál ha sido el perfil que ha buscado el CEJU o Escuela Judicial uruguaya a lo largo de su historia?

Al momento de seleccionar los aspirantes, los equipos técnicos que actúan observan que estos posean determinados valores éticos, unánimemente aceptados por los diversos sistemas judiciales, tanto a nivel nacional como internacional, consagrados para Iberoamérica en su Código de Ética Judicial, entre los que se destaca en primer lugar el principio de independencia, que tiene distintas manifestaciones:

- **La independencia externa** refiere a la independencia que posee el Poder Judicial en relación con los otros Poderes del Estado, centros de poder y grupos de presión. La consagración de la independencia judicial en diversos textos normativos, constituye un marco adecuado para la actuación de los jueces. No obstante, corresponde destacar que también constituye un patrimonio a defender, en forma individual o colectiva por la comunidad de jueces. Es de fundamental importancia garantizar efectivamente lo que establecen la Constitución y las leyes de la República. Sin la actitud firme de los jueces, orientada a la protección de este valor democrático, lo establecido en las normas quedaría vacío de contenido.
- **La independencia de criterio** constituye un atributo personal de los jueces. La función de juzgar consiste en tomar la decisión que se considere más adecuada, justa y conveniente para el caso sometido a su intervención, aunque ello implique discrepar con sus superiores procesales. Esta cualidad tiene mucha relevancia en el sistema uruguayo, porque los jueces son evaluados por los superiores, a los efectos de su ascenso.

Un destacado juez uruguayo, que ocupaba el cargo de Ministro de la Suprema Corte de Justicia, sostenía al respecto en la clase de clausura del curso de Aspirantes a Magistrados: *“el juez sólo es tal, seria y verdaderamente juez, si actúa con plena independencia funcional, si solo decide lo que entiende correcto y pertinente, si se olvida en ese instante superior, de toda noción de conveniencia profesional, social o económica. Esa independencia espiritual, esencial en el juez, no es como el sol que siempre está allí, más arriba de toda circunstancia, es surco, solo surco, que ha de labrarse en todo momento, que al mirar hacia atrás y verlo recto, bondo, firme, nos permite concluir que debemos continuarlo de la misma manera para llegar con acierto a la meta trazada”* (García Otero, Exposición para Aspirantes a Jueces, Rev. Judicatura N.º 44, 165).

También se espera de un juez que tenga *espíritu creador*, sensible a las coordenadas históricas y sociales del caso así como a la adecuación normativa. De esta manera, se pretende evitar que se despersonalice por temor reverencial a sus superiores o se esconda en la rutina o en el mediocre precedente, tanto suyo como ajeno.

Ni el Poder Legislativo ni el Ejecutivo pueden crear órganos jurisdiccionales accidentales por cuanto el Artículo 19 de la Constitución prohíbe los juicios por comisión.



Pero, fundamentalmente, lo que se requiere es que el juez tenga independencia ética, porque en última instancia es en su conciencia donde el juez encuentra el marco adecuado de sus fallos.

La **independencia judicial** es considerada y afianzada en diversos módulos que integran el plan de estudios de los cursos de formación: integración del juez en la sociedad, marco normativo y actitudinal, vinculación con la sociedad, deontología judicial, derecho orgánico judicial.

C) Carrera judicial

En consecuencia, en el Uruguay la Escuela Judicial se halla indisolublemente unida como punto de partida o requisito imprescindible de la carrera judicial, que se inicia desde los cargos jurisdiccionales de menor jerarquía (Artículos 78 y 79 de la L.O.T.).

Según lo establece el Artículo 97 de la L.O.T., los ascensos se efectuarán en principio al grado inmediato superior, teniendo en cuenta los méritos, la capacitación y la antigüedad en la categoría.

A tales efectos, la Suprema Corte de Justicia ha dictado sucesivas acordadas reglamentando el sistema de ascensos y traslados, creando una Comisión Asesora, integrada por un Ministro de la Corte, quien la presidirá; un Ministro de Tribunal de Apelaciones designado por la Corte, y representantes de la Asociación de Magistrados, Colegio de Abogados del Uruguay y de la Facultad de Derecho, la que confeccionará bianualmente listas de los 15 magistrados más capacitados en cada grado para el ascenso al cargo inmediatamente superior. Para ello tendrá en cuenta, entre otros méritos, el informe de los superiores procesales, la actividad docente o publicaciones jurídicas, los cursos de reciclaje realizados, etc.

La Corte realiza las designaciones a los cargos superiores respetando sistemáticamente las listas confeccionadas a tales efectos por la Comisión Asesora. Es más, se ha autoimpuesto la obligación de fundar adecuadamente la designación en caso de que esta recayera en magistrados que no integraran las listas.

d) Inamovilidad

Los jueces tienen asegurada la permanencia en el cargo durante su buen comportamiento, siendo la Suprema Corte de Justicia la que ejerce la superintendencia correctiva sobre todos los magistrados del Poder Judicial. La responsabilidad disciplinaria está regulada por los Artículos 112 y ss. de la L.O.T. y las sanciones, que pueden llegar hasta la destitución, solo pueden ser dispuestas por la Corte, con las garantías del debido proceso, teniendo el juez sumariado la posibilidad de recurrir ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo para anular dicha sanción.

Por disposición del Artículo 250 de la Constitución, todo magistrado cesará en su cargo al cumplir setenta años de edad.

El coraje es una de las virtudes que habría que reconocer antes de designar a una persona como magistrado, además de la capacidad en el decidir, la aptitud para comunicarse y la condición para el conocimiento requerido. <<

La estructura orgánica funcional descrita precedentemente brinda una garantía eficaz al ejercicio independiente de la función jurisdiccional. En nuestro país no existe Consejo de la Judicatura, órgano que en otros países ha contribuido a la independencia del Poder Judicial respecto del Poder Ejecutivo. Tal realidad institucional lleva a la conclusión de que en nuestro medio, la instalación de un organismo de esa naturaleza no solo no contribuiría a afianzar la independencia del Poder Judicial, sino que por el contrario la afectaría gravemente. Es más, dicho organismo junto con el Ministerio de Justicia fueron instaurados y funcionaron durante la dictadura militar precisamente con el propósito de despojar al Poder Judicial de su independencia y jerarquía institucional como Poder del Estado.

La independencia y la influencia de los medios masivos de comunicación

La cuestión judicial se ha transformado en los últimos años en asunto de interés público y los medios de comunicación se ocupan de ella habitualmente, especialmente en lo atinente al proceso penal. Es frecuente que la información brindada por los medios sea errónea, interesada, mal orientada o deficientemente presentada. Como dice Vescovi, ello determina una presión difusa (cuando no es concreta) que conmueve al juez en su recinto íntimo tan necesario para la meditación y el fallo con conciencia de que se reclama con toda razón, y fuera de toda presión ilegítima.

El juez aparece así coaccionado, sumido en cuestiones complejas que se ventilan, movidas por diferentes intereses legítimos e ilegítimos, a nivel de medios de comunicación masiva y con una participación más o menos grande de grupos de individuos que tratan, aunque sea indirectamente (cuando no directamente) de manipular su voluntad.

La jueza de la Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia, Washington D.C., Vanesa Ruiz, en su trabajo *“Experiencia de los jueces de E.U.A. con los medios de comunicación”* señala que *“además del papel, informativo sobre las actividades de los tribunales, otro rol muy importante de los medios de comunicación es el de educar a la ciudadanía sobre el papel del sector judicial en la sociedad, la importancia de la independencia judicial y las bases de las decisiones de los jueces”*.



La independencia judicial se efectiviza y afianza en la naturaleza y función de diversas instituciones que concurren orgánicamente a que el principio de separación de poderes y la dignidad de este poder del Estado no queden en meras proclamas retóricas.

Ruiz asegura que “en un sistema judicial independiente, los jueces debemos aceptar la crítica de nuestros fallos como parte de nuestra condición de juez dentro de un sistema democrático”.

Y más adelante añade: “es de esperarse que a los jueces se les critique en casos polémicos o de interés público... parte de la condición de juez es aceptar como normal la crítica por parte de los medios de comunicación. Lo que sí nos debe preocupar a los jueces es la crítica no informada, o peor, la crítica que combina mala información con el motivo de influenciar indebidamente las decisiones y actividades de los tribunales. Dada la importancia de los Tribunales y la misión de los medios de comunicación de informar debidamente al público, es esencial que haya comunicación entre ambos, pero generalmente existe muy poca” puntualiza con toda razón esta juez norteamericana.

El Poder Judicial uruguayo está buscando su propia fórmula de adaptación, su propia respuesta ante el nuevo orden. Por esa razón, además de impulsar la excelencia en su gestión, ha creado una dependencia especializada en estrategias orientadas a mejorar la imagen de la institución. En efecto, la División de Comunicación Institucional, dependiente de la Presidencia de la Suprema Corte de justicia, comenzó a funcionar hace dos años con el cometido de atender los requerimientos de información de los medios de prensa y afianzar la cultura organizacional de la institución, potenciando sus virtudes y fortalezas.

Para encarar este propósito es necesario contar con voceros eficientes. En este tiempo hemos descubierto que no alcanza con investir a un magistrado para que oficie como portavoz ante la prensa. Es menester preparar a todos los magistrados para que cada uno, llegado el momento de explicar públicamente las razones y fundamentos de sus fallos, pueda transmitir fielmente a la ciudadanía los valores institucionales de honestidad, imparcialidad e independencia que tradicionalmente han caracterizado a la Justicia de este país. Con este propósito se ofrecieron a nuestros jueces cursos en que se les preparó para responder al requerimiento de la prensa y para emitir mensajes confiables, tratando de revertir los inconvenientes que se generan al enfrentar las cámaras de TV y los micrófonos, transformando ese momento en una oportunidad para mejorar la imagen pública del Poder Judicial.

También se instrumentaron seminarios con periodistas a efectos de establecer un acercamiento entre los jueces y los operadores de prensa, buscando articular códigos comunes que permitan un trabajo de cooperación que beneficie a ambos sectores del quehacer nacional. Además, se diseñaron numerosas actividades para fortalecer la comunicación interna de la institución.

Los resultados han sido realmente exitosos. El Poder Judicial dispone de la posibilidad de difusión de mensajes institucionales y de respuesta inmediata ante requerimientos periodísticos o para aclarar informaciones erróneas difundidas por los medios de prensa. Los periodistas asignados a la cobertura de las cuestiones judiciales están más capacitados para difundir noticias a ellas vinculadas, pero con conocimiento de la realidad del funcionamiento del sistema procesal penal, de tal manera que la imagen del Poder Judicial no se ve deteriorada por una distorsionada percepción del rol de sus operadores.

También en este ámbito la información especializada ha contribuido a generar mayor publicidad y transparencia de la actividad judicial, posibilitando el control democrático de los destinatarios del servicio sobre la calidad y eficiencia de la función jurisdiccional.

Independencia económica

Como sostiene Sagues (Jurisp. Argentina 1986, 849) la independencia del Poder Judicial reclama algún sistema económico que le dé sustento suficiente para su operatividad.

Una manera indirecta (pero muy efectiva) de restar prestigio institucional a la magistratura judicial y de recortar su autonomía consiste en privarla de los medios financieros necesarios para que funcione eficazmente.

Desde siempre los autores han planteado que la independencia económica del Poder Judicial debía constituir una base para plasmar la independencia funcional de este.

En nuestro medio el Poder Judicial proyecta su propio presupuesto y lo presenta al Poder Ejecutivo el que lo incorpora al proyecto de presupuesto nacional. El Poder Ejecutivo puede modificar los proyectos originarios y somete estos y las modificaciones al Poder Legislativo (Artículo 220 de la Constitución).

Son notables las diferencias de tratamiento presupuestal del Poder Judicial respecto del Poder Legislativo. Este, en régimen de autarquía, aprueba su propio presupuesto y lo comunica al Poder Ejecutivo a los efectos de su cumplimiento. El Poder Legislativo ejecuta el 1.5 % del presupuesto nacional mientras que el Poder Judicial lo hace solo en un magro 1.3% siendo que resultan ostensibles las enormes diferencias en cuanto a números de funcionarios e infraestructura locativa que ambos poderes deben atender.



© Shary Tatiana Montoya. 18 años

Es de destacar que en nuestro país no existe Ministerio de Justicia y el Poder Judicial administra los recursos que le son asignados, en régimen de descentralización o desconcentración hacia la Dirección General de los Servicios Administrativos. Si bien el Poder Judicial tiene iniciativa presupuestaria y ejecuta su propio presupuesto, el retaceo de recursos que sistemáticamente proviene del Poder Ejecutivo condiciona la efectividad de este cometido esencial del Estado.

Por primera vez en la historia, el actual Presidente de la República, al asumir su mandato el 1º. de marzo del corriente año, se expidió sobre la necesidad de asegurar la autonomía económica del Poder Judicial. Destacados integrantes del actual gobierno han expresado que sin la independencia económica, la independencia del Poder Judicial es pura ilusión. La Unión Internacional de Magistrados postuló en 1989 que no puede existir independencia real del Poder Judicial si no está garantizada una autonomía económica que le permita satisfacer sus necesidades sin estar supeditado a la aprobación de otro poder. Tal ha sido la aspiración y el reclamo permanente de las asociaciones de magistrados de todo el mundo.

En suma, pese a que el Poder Judicial goza de iniciativa y ejecución presupuestal autónomas, la falta de garantías cuantitativas (autarquía, porcentaje presupuestal), procedimentales (existe la posibilidad de veto por el Poder Ejecutivo) u orgánicas (carencia

de recursos propios) y las propias características del trámite presupuestal determinan que, desde el punto de vista de la asignación de recursos, el tratamiento que el ordenamiento constitucional depara al Poder Judicial no resulta acorde con su dignidad como Poder del Estado independiente, base de la institucionalidad democrática y del Estado de Derecho.

Conclusiones

En el Uruguay la independencia del Poder Judicial constituye una tradición nacional que honra al país en el concierto internacional y compromete a quienes ejercen el gobierno de la Institución a su respeto irrestricto.

La independencia judicial externa e interna dignifica a quienes desempeñan la función de administrar justicia. Ello no implica que los jueces uruguayos se encuentren aislados de la realidad social, económica y política que los rodea, y, dentro del marco de legalidad, su gestión se orienta a contemplar los principios y valores éticos arraigados en la conciencia de la comunidad. De su autoridad moral dependerá la aceptabilidad social de sus decisiones y, en definitiva, la propia legitimación democrática del ejercicio del poder, que reclama la libertad, autonomía e independencia del juez respecto de toda influencia extraña a los dictados de su propia conciencia.

El poder judicial y la democracia



ARI PARGENDLER

VICEPRESIDENTE DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE BRASIL

Por diversos que sean los otros requisitos necesarios a su Constitución, variables según la ideología, la democracia, desde el punto de vista formal, puede ser vista, de acuerdo con Bobbio, como “un conjunto de reglas de procedimiento para la formación de las decisiones políticas (o sea, de las decisiones que comprenden toda la comunidad)” (Norberto Bobbio, artículo ‘Democracia’, In Diccionario de Política, Editora Universidad de Brasilia, 1986, p. 326).

1. Bajo esta óptica, aunque restringido, hay un estrecho nexo entre democracia y poder judicial. Las decisiones políticas en una democracia dependen de quién vota y de quién puede ser votado. En Brasil, Estado organizado en régimen federativo, dicho control es ejercido por tribunales y jueces electorales en el ejercicio de jurisdicción federal. Esta relación no se agota en el ámbito electoral. Las decisiones políticas, en el derecho brasileño, también pueden ser contestadas judicialmente. El país es pródigo en estas controversias, que a veces pasan al control de constitucionalidad o legalidad, confiriendo a la política una connotación judicial.

2. Para enfrentar esos temas, la Constitución de la República Federativa de Brasil proporciona todas las garantías necesarias al ejercicio independiente de la magistratura. Los jueces brasileños gozan de la garantía de ser vitalicios, adquirida, en el primer grado

de jurisdicción, tras dos años de ejercicio, dependiendo la pérdida del cargo, en ese periodo, de deliberación del tribunal a que el juez esté vinculado y, en los demás casos, de sentencia judicial transitada en juzgado. De igual manera son inamovibles, salvo por motivo de interés público, teniendo la remoción carácter de pena, dependiente de decisión de voto de la mayoría absoluta del respectivo tribunal o del Consejo Nacional de Justicia. Por otra parte, los jueces en el Brasil tienen el derecho de la irreductibilidad de los subsidios.

En contrapunto, a los jueces les es vedado ejercer otro cargo o función pública, salvo una de magisterio; percibir, a cualquier título o pretexto, costo o participación en proceso; dedicarse a actividad político partidaria; percibir auxilios o contribuciones de personas físicas, entidades públicas o privadas, ejercer la abogacía en el juicio o tribunal del cual se ha alejado, antes de tres años de haberlo dejado por jubilación o exoneración.

3. Las prerrogativas de la magistratura no aseguran, de por sí, buenas decisiones. Importa aún, para ese efecto, el carácter del juez y su conducta. El Código de Ética de la Magistratura Nacional, inspirado en el modelo del Código de Ética Judicial Iberoamericano, elige la independencia, la imparcialidad, o conocimiento, la cortesía, la transparencia, el secreto profesional, la prudencia, la diligencia, la integridad personal y profesional, la dignidad, el honor y el decoro como cualidades esenciales al ejercicio de la magistratura.

Ese ejercicio está sujeto al control del Consejo Nacional de la Justicia, que juzga reclamaciones contra miembros u órganos del Poder Judicial, incluso contra sus servidores auxiliares. Asegurada la amplia defensa en procesos disciplinarios, el juez puede ser removido, puesto en disponibilidad o jubilado con subsidios proporcionales al tiempo de servicio.



En Brasil, los derechos de los indígenas relacionados a sus tierras no prescriben, son inalienables e indisponibles.

4. Un Poder Judicial comprometido con valores éticos debe extraer del ordenamiento jurídico todos los efectos que también contribuyan para la democracia en el sentido sustancial. La tutela judicial, en ese punto, debe ser la más amplia, sea para reparar eventualmente la afronta a derechos fundamentales (Vg., prisión por deuda), sea para corregir conductas toleradas por malas costumbres (nepotismo en el servicio público). La suma de dichas decisiones, cuando versen sobre temas que puedan ser considerados menores, como aquellos relativos a los derechos del consumidor, fortalecen la sociedad democrática.

En Brasil, lo anterior se tiene manifestado en varios frentes. En el derecho a la salud, por decisión del Supremo Tribunal Federal, se autoriza a los jueces a secuestrar verbas públicas para costear la adquisición de medicamentos para los enfermos carentes de recursos materiales (AG 597.182–9). El antisemitismo se asimila a los crímenes de racismo, y por eso no prescribe (STF, Habeas Corpus nº 82.424). La extradición solamente será deferida en el caso del requeriente disponer de condiciones para asegurar el juzgado con base en los principios del Estado de Derecho (STF, Extracción nº 986–9). Los derechos de los indígenas relacionados a sus tierras no prescriben, bien como, son inalienables e indisponibles (STF, PET 3.388). El nepotismo es prohibido en el servicio público por contrariar los principios de la impersonalidad y moralidad, inscritos en el Artículo 37 de la Constitución de la República Federativa de Brasil, (STF, Súmula Vinculante nº 13). El uso de esposas por el reo anula el juzgamiento del Tribunal del Jurado (Habeas Corpus nº 91.952–2). La prisión civil solo está autorizada si es incumplida la obligación alimenticia (STF, RE nº 466.343–1). El adquirente del inmueble es parte legítima pasiva para responder por acción de daño ambiental causado por el propietario anterior (STJ, Resp. nº 264.173).

5. El acceso al Poder Judicial constituye derecho fundamental y una democracia digna de ese nombre debe asegurarlo de forma útil. La Constitución de la República Federativa de Brasil asegura a todos la razonable duración del proceso (Artículo 5º, inc. LXXVIII); sin embargo, esta es una meta todavía pendiente de ser plenamente atendida. Incluso el acceso de todos los brasileños al Poder Judicial. No obstante, la norma constitucional determina que el Estado brasileño prestará asistencia jurídica integral y gratuita a quienes comprueben insuficiencia de recursos (Artículo 5º, inc. LXXIV), los órganos encargados de la Defensoría Pública no tienen condiciones de atender la demanda. Un notable avance del acceso al Poder Judicial fue la creación de los juicios especiales, en que las partes pueden actuar sin la asistencia de abogados, juicios que, provistos por jueces togados o legos, son competentes para la conciliación o juicio y la ejecución de causas civiles de menor complejidad e infracciones penales de menor potencial ofensivo, mediante los procedimientos oral y sumario, con recursos para causas llevadas por jueces de primer grado de jurisdicción (CF, Artículo 98, I). Esos juicios especiales han sido útiles sobremanera para asegurar los derechos de los

consumidores para exigir del Estado el suministro gratuito de medicamentos.

La mora judicial y la dificultad de las personas carentes de medios materiales para enfrentar los costos de una demanda son los grandes problemas del Poder Judicial en Brasil. La mora judicial ha sido combatida por aumento del número de jueces, mas parece haber una incompatibilidad entre una sociedad de masas y la puntual prestación jurisdiccional, dada la gran cantidad de procesos que diariamente llegan a los Juicios y Tribunales.

6. Una reciente reforma legislativa prevé procedimiento propio para el juicio de los recursos en el Superior Tribunal de Justicia (última instancia cuando se trata de materia infra constitucional) que tengan por fundamento idéntica cuestión de derecho. En este caso, uno o más recursos representativos de la controversia son admitidos para examen y los demás quedan retenidos en el tribunal a quo. Los recursos suspendidos serán desengañados, si el fallo recorrido coincide con el del Superior Tribunal de Justicia, y —en caso de haber divergencia— será nuevamente examinado por el tribunal a quo; solamente si la divergencia persistir tras el nuevo juicio, el recurso será juzgado por el Superior Tribunal de Justicia.

Esa reforma ha resultado de la necesidad de concientizar a los jueces de que es de su responsabilidad el funcionamiento del Poder Judicial, y no solamente el dictado de sus decisiones y sentencias. Sin embargo, de la libertad para aplicar la ley en el modo como la interpreten, el sistema espera que, una vez pacificada la orientación en última instancia judicial, los jueces opten por seguirla. El ordenamiento jurídico parte del presupuesto de que las soluciones de la Justicia deban ser universales. Los valores adoptados para el desate de un conflicto particular deben servir de medida para la resolución de otros de la misma especie. La última palabra cabe, por tanto, a los tribunales superiores y si los jueces adaptan sus decisiones conforme a los juzgamientos de este, el número de recursos disminuirá.

En el ámbito de alteración de la propia Constitución, el Congreso Nacional atribuyó al Supremo Tribunal Federal, que decide cuestiones constitucionales, el poder de editar Súmulas (Resúmenes) Vinculantes. Por lo tanto, entendidos los enunciados que fijan el pensamiento de la Corte acerca de determinado principio o norma vinculante, en ellos se dice porqué obligan a los jueces, más en el sentido moral que en el sentido jurídico, a la vista de que no hay penalidad a ser aplicada a aquellos que los desconozcan, especialmente porque el entendimiento adoptado en dichas Súmulas Vinculantes puede ser objeto de retratación, sea por iniciativa del propio Supremo Tribunal Federal, sea en el ámbito de juzgado de recurso.

Hay fundadas esperanzas de que el procedimiento previsto con fundamento en idéntica cuestión infra constitucional de derecho y las Súmulas Vinculantes en materia constitucional proporcione mayor eficiencia al Poder Judicial en Brasil.

Democracia e independencia judicial



RUBÉN REMIGIO FERRO

PRESIDENTE DEL TRIBUNAL SUPREMO POPULAR DE LA REPÚBLICA DE CUBA

Sean mis primeras palabras para expresar la gratitud y profundo regocijo con que el Sistema Judicial de Cuba, y en particular quien les habla, recibimos la invitación a participar en este importante foro de las más altas autoridades judiciales de la Unión de Naciones Suramericanas, para intercambiar opiniones de forma abierta y fraterna sobre asuntos de marcado interés común para el desarrollo de la trascendente misión que nos corresponde cumplir en nuestros respectivos países.

En especial adelanto mi consideración y afecto al Dr. Augusto Ibáñez Guzmán, Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la República de Colombia, por su deferencia al propiciar la valiosa oportunidad de estar junto a todos los presentes y disfrutar, en mi caso por primera vez, de la hospitalidad y belleza de la tierra colombiana plena de encanto, historia y tradición.

La vocación integradora que sustenta e impulsa la paulatina consolidación de la unidad entre los países suramericanos y caribeños posee la fuerza telúrica originaria de esta región del planeta y la impronta del secular llamado de los próceres fundadores de nuestra primera independencia. La pujanza indetenible de nuestros pueblos sabrá sobreponerse a cualquier obstáculo y conseguirá seguir adelante en ese objetivo supremo. El corazón y el alma de Cuba se ponen humildemente, una vez más, al servicio de tan noble y necesario empeño. Esa es la razón por la que acudimos prestos a este convite.

Permítanme, sin más preámbulos, referirme muy brevemente al tema que nos ocupa.

Vivimos en tiempos en que los conceptos, principios y categorías jurídicas, políticas o filosóficas se manejan no pocas veces

acomodados según el punto de vista propio de “tirios y troyanos”. Obviamente lo mismo ocurre con esos pilares fundamentales y definitorios del entramado político-jurídico de un país, escogidos como tema a tratar en este segmento de la IV Cumbre que celebramos.

En el transcurso de esta sesión hemos escuchado y continuaremos escuchando interesantes disertaciones de los ilustres colegas que me acompañan en la mesa acerca de la forma, el contenido y la esencia que deben caracterizar la incuestionable interrelación entre Democracia e Independencia Judicial, afianzados en mayor o menor medida en el enjundioso arsenal teórico y doctrinal estructurado al respecto desde mediados del pasado siglo hasta la actualidad. En relación con los presupuestos conceptuales básicos del tema existe un consenso bastante generalizado, evidenciado en la inclusión de sus principales postulados en tratados y convenciones internacionales, textos constitucionales, leyes orgánicas y estatutos para gremios de la judicatura.

Intentaré por ello, desde nuestro humilde punto de vista, una somera aproximación al tema con otra perspectiva. Partamos de una cuestión que nos parece imprescindible: ¿Cuánto y cómo se concretan realmente en la práctica judicial de nuestros países esos consabidos conceptos y postulados?

En Cuba albergamos la profunda convicción de que tanto o más que las conceptualizaciones teóricas, las retóricas apologéticas y las exquisiteces normativas, son los hechos y realidades que acontecen cotidiana o eventualmente en el escenario de cada una de nuestras Naciones los que dicen la última palabra acerca de la objetividad, intensidad y extensión con que se materializa la aludida interacción entre democracia e independencia judicial.



© Guillermo Torres. Semana

Prácticamente todos los textos constitucionales de los países que representamos refieren que la función o potestad de impartir justicia es inherente o dimana del pueblo y se ejerce en su nombre por los tribunales o cortes de justicia legalmente instituidos para ello. Ya sabemos que tal pronunciamiento confiere el mayor abolengo político y legislativo posible a la naturaleza democrática de la administración de justicia. No obstante con cierta frecuencia se observa, en algún que otro sitio, cómo ciertos jueces venales e irresponsables olvidan que tal mandato de actuar “por representación” no debe constituir una simple abstracción semántica y su estricto cumplimiento obliga, en el orden cívico y profesional, a procurar que los procesos judiciales, unidos al convincente argumento legal, reflejen en la mayor medida posible los valores del pueblo al que se representa, su sentido de justicia, su idiosincrasia, su inteligencia, su sensibilidad.

El sentido de lo justo, el discernimiento y la sensatez aparecen muchas veces como cualidades de los seres humanos con independencia de que tengan o no conocimientos especializados en Derecho; de la misma forma que pueden estar ausentes, de manera permanente o momentánea, en algunos dotados de conocimientos técnicos o científicos en el orden jurídico. Por ello no debemos subestimar nunca la percepción que pueda tener la ciudadanía en general sobre el nivel de acierto con que cumplimos nuestra compleja misión. Por otra parte, los asuntos que se ventilan en

Debemos tener siempre presente que los jueces juzgan pero a la vez son permanentemente enjuiciados en su desempeño por la sociedad en cuyo nombre, según el mandato constitucional, se ejerce la función. Es un contrasentido llamar ‘democrático’ a un Poder Judicial que actúa tras bambalinas y de espaldas a la generalidad de la ciudadanía de su país.



los tribunales de justicia en cualquiera de las disciplinas jurídicas (penal, de familia, civil, etc.), suelen reflejar en lo fundamental conflictos que tienen su génesis en el ámbito de las relaciones sociales —tal cual lo refiere reiterada y profundamente en su obra el distinguido procesalista Canelutti— de modo que cualquier intento por encontrarles una solución justa, democrática y razonable, además del necesario sustento legal, cuente con un enfoque que no pierda de vista esa dimensión humana que los caracteriza. Dicho de otro modo, el carácter verdaderamente democrático de la impartición de justicia también tiene que ver con la capacidad real de los jueces de tomar en cuenta para sus análisis y decisiones,



© Sebastián Giraldo. 14 años

junto a las normas y disposiciones aplicables al caso que se enjuicia, los factores circunstanciales y contextuales concomitantes con los hechos y las personas involucradas en el asunto sometido al arbitrio judicial. Debemos tener siempre presente que los jueces juzgan pero a la vez son permanentemente enjuiciados en su desempeño por la sociedad en cuyo nombre, según el mandato constitucional, se ejerce la función. Es un contrasentido llamar “democrático” a un Poder Judicial que actúa tras bambalinas y de espaldas a la generalidad de la ciudadanía de su país.

Quisiera dejar claro aquí y ahora, a quienes puedan necesitarlo, que en mi país el ejercicio de la jurisdicción está expresamente sujeto al imperio de la ley y se ha estructurado sobre la base de los principios de independencia judicial, unidad de jurisdicción, integración colegiada de los órganos judiciales, participación popular en la administración de justicia y carácter electivo, inamovible, responsable y revocable de los jueces; entre otros aspectos que le confieren al sistema judicial cubano la incuestionable juridicidad y legitimidad que solo pretenden desconocer aquellos que tratan de examinarlo desde una óptica sesgada por prejuicios ideológicos, tendenciosos y aviesos, al estilo de patrones hegemónicos dictados ya se sabe dónde.

Asimismo, considero de particular interés destacar cómo, en la actualidad, uno de los rasgos distintivos fundamentales de la actividad judicial en Cuba consiste en la actitud subjetiva, bastante generalizada en los jueces, de asumir el ejercicio de su función como un verdadero e importante servicio a la sociedad, para cuyo cumplimiento cabal se requiere, ante todo, de un profundo sentido de justicia.

Esa postura de los jueces cubanos es, naturalmente, resultado de la profunda conciencia democrática y participativa adquirida como consecuencia del proceso de transformaciones emprendido al triunfo de la Revolución, hace más de medio siglo, para materializar el sueño anhelado del Héroe Nacional José Martí y de otros próceres de nuestras gestas emancipadoras de construir una Nación “con todos y para el bien de todos”, basada en la solidaridad humana, la cohesión social y la dignidad plena del hombre y de la mujer, con el propósito, raigal y explícito, de “conquistar toda la justicia”.

He querido destacar deliberadamente el tema de la actitud subjetiva de los jueces en el desempeño de su labor porque, al tener bajo su atribución la dirección de los procesos judiciales y la potestad de ponerles fin, mediante un pronunciamiento que resuelva o solucione, conforme a derecho, el litigio sometido a su juicio y decisión, la manera en que se posicionen y conduzcan a sí mismos los juzgadores durante la realización de los distintos actos procesales puede determinar, y con frecuencia determina, la materialización concreta, o no, de los principios que informan la estructura del proceso y constituyen su columna vertebral. Por más que las leyes propugnen normativamente aspectos como el libre acceso a la justicia, juez imparcial e independiente, contradicción, igualdad entre las partes, humanización, probidad, eficacia, mayor aproximación a la verdad material de los hechos y respeto a los derechos fundamentales, será la postura de los jueces y su mayor o menor propensión e inteligencia para hacerlos prevalecer en cada caso y momento particular, lo que decida si cobran vida, y en qué proporción lo hacen. De ello dependerá en gran medida, el acierto de la decisión a que se arribe en el “acto compositivo del litigio”, al decir del profesor Sergio García Ramírez.

Partiendo de la consideración anteriormente expresada, el Sistema de Tribunales de la República de Cuba presta tanta atención a la formación y desarrollo profesional continuo de los jueces en temas científico-técnicos de derecho procesal y sustantivo, como en aquellos vinculados con el afianzamiento de la ética judicial en el desempeño y los relacionados con informaciones de interés territorial, nacional e internacional.

Para nosotros, cada acto y decisión judicial, además de su incuestionable fundamento legal, debe caracterizarse, por la transparencia, sensatez y ponderación que entrañe. Ninguna decisión absurda e irracional debe ampararse en una justificación legal. En materia de justicia, creemos firmemente que las insuficiencias serán siempre más atribuibles a los jueces que a las leyes. Esos perfiles esenciales definen el modelo de juez y de justicia que exige la sociedad cubana de hoy y materializarlos constituye nuestro mayor empeño, en el entendido de que aun cuando la mayoría del pueblo cubano muestra confianza en la actuación de sus jueces y tribunales, todavía existen deficiencias y debilidades por erradicar.

Claro está que en el afán por lograr esa “justicia con rostro más humano” a que igualmente nos convoca desde su obra el profesor uruguayo Eduardo Couture, los jueces y demás juristas cubanos permanecemos muy atentos a los progresos doctrinales, legislativos y prácticos del derecho que tienen lugar más allá de nuestras fronteras, muy especialmente del ámbito latinoamericano, del que formamos parte indisoluble por conocidas razones históricas y culturales que nos dan una plataforma común, trascendente a las lógicas diferencias propias de derroteros diversos y particulares transitados por nuestros países. De ahí que apreciemos muy positivamente oportunidades como las que ofrece este evento para escuchar e intercambiar conocimientos y puntos de vista.

Debates como los que tienen lugar aquí fortalecen y fertilizan el arsenal de ideas y enfoques que sustentan el proceso de reforma que se opera en la práctica judicial cubana con el propósito de hacerla cada vez más accesible, inclusiva, inmediata y efectiva. Aun así, me parece oportuno significar que, por las razones antes expuestas, en Cuba evitamos, por contraproducente y errónea, la tendencia a traspolar de manera mecánica, al ordenamiento o la actividad judicial del país, disposiciones o prácticas que no se avengan con la idiosincrasia, cultura y valores del pueblo cubano y al nivel de desarrollo económico, político y social de nuestra sociedad.

La experiencia enseña con suficiente elocuencia que el sistema jurídico de un país sólo funciona con eficiencia y eficacia, si se estructura debidamente atemperado a las condiciones contextuales de su entorno social y económico o, por el contrario, resulta una entelequia inoperante e inefectiva para su población que es su principal destinataria y deja, por tanto, de cumplir su función y cometido. El esnobismo y los aires “vanguardistas” a ultranza pueden conducirnos a perder el contacto con la realidad

circundante, a contrapelo de las necesidades concretas y palpables de lo circunstancial y específico de cada escenario.

Nada de lo dicho hasta aquí debe entenderse en contraposición a la plena vigencia del principio de independencia judicial. Más bien debe asumirse como complemento necesario e imprescindible para que su ejercicio no rebase los límites de lo verdaderamente democrático en la administración de justicia con sus componentes de imparcialidad, transparencia y eficacia. Es totalmente irracional que la insoslayable independencia objetiva y subjetiva de los jueces sirva de manto protector al libre albedrío, la anarquía y la irresponsabilidad en el desempeño de esa trascendental función. Cuando así sucede son inevitables las crisis de confianza de la población y las entidades sociales de todo tipo en las instituciones judiciales como ocurre en no pocos lugares.

La libertad de los jueces para tomar decisiones sin interferencias ni influencias ajenas al proceso, necesita de control social como correlato que les prevenga de caer en las antípodas de lo justo, lo ético y lo legal. Quienes se alarman y rasgan sus vestiduras ante esta posibilidad prefieren la arbitrariedad a la justicia, los turbios conciliábulos al actuar transparente, la impune prevalencia de intereses ocultos a la tutela de los derechos legítimos.

Por otra parte, tampoco se deben subestimar en lo absoluto las amenazas que también suponen al ejercicio democrático, imparcial e independiente de la administración de justicia, las concesiones e intereses impuestos en ciertos casos por las grandes potencias hegemónicas.

El juez que se precia de actuar con verticalidad ética y profesional, sabe por demás que tiene en sí mismo al principal garante de su independencia para juzgar. Si es genuflexo, influenciado o corrupto ninguna barrera normativa o institucional impedirá que ceda ante presiones, sobornos o intentos sutiles de predisponer su criterio, y tendrá que lidiar indefectiblemente con ellos mientras ejerza la profesión.

El sentido de lo justo, el discernimiento y la sensatez aparecen muchas veces como cualidades de los seres humanos con independencia de que tengan o no conocimientos especializados en Derecho; de la misma forma que pueden estar ausentes, de manera permanente o momentánea, en algunos dotados de conocimientos técnicos o científicos en el orden jurídico.



Declaración de Cartagena

Nosotros, los Presidentes y Representantes de los Poderes Judiciales de Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Guyana, Paraguay, Perú, Uruguay, Venezuela y Cuba, en su condición de país invitado, reunidos en la IV Cumbre de Presidentes de Poderes Judiciales de UNASUR, en la ciudad de Cartagena de Indias, Departamento de Bolívar, República de Colombia, los días 26, 27 y 28 de agosto de 2009,

UNIDOS en el común propósito de consolidar un proyecto de integración y cooperación que fortalezca la defensa y tutela efectiva de los Derechos Humanos en el marco del ejercicio jurisdiccional independiente;

CONVENCIDOS que la administración de justicia es piedra angular de todo modelo democrático y condición fundamental para el logro de la convivencia pacífica, el progreso y desarrollo de nuestras comunidades;

SEGUROS que la legitimidad de todo aparato judicial reside en el respeto irrevocable de los Derechos Humanos y el acatamiento incondicional de las decisiones judiciales independientes y autónomas;

CONSCIENTES de la necesidad de privilegiar la argumentación jurídica orientada a la protección de los derechos sustanciales, la verdad, la justicia y la reparación que reclaman como especial condición los procesos de justicia transicional y restaurativa, en situaciones de graves e ingentes vulneraciones de Derechos Humanos;

DECLARAMOS QUE:

1. **REAFIRMAMOS** la extradición como instrumento valioso de cooperación en la lucha frontal contra la macrocriminalidad, sin perjuicio de la necesidad imperativa de disminuir las asimetrías y ponderar con especiales criterios de protección los derechos de las víctimas de delitos de lesa humanidad.
2. **ACEPTAMOS** que cualquier proceso de globalización debe emprenderse desde el entendimiento preliminar de una integración regional de principios y valores que interpreten nuestras realidades locales. En el camino de los proyectos de integración es indispensable superar los paradigmas clásicos de soberanía, en condiciones que se abra paso a un proceso real de cooperación, condicionado al respeto de las garantías y Derechos Humanos y al compromiso de la reciprocidad.
Un juez debe tomar como punto de partida y llegada al ser humano, comprendido como persona con derechos, garantías e inmunidades indisponibles para los Estados y las organizaciones políticas contingentes.
La integración de nuestros pueblos en el entorno del universo común de principios y valores que efectiven la protección de la persona humana se vislumbra posible únicamente mediante la realización de la justicia que, desde la tutela efectiva de los Derechos Humanos, debe emprender el juez al momento de decir el derecho.
3. **IDENTIFICAMOS** la independencia del Poder Judicial en nuestros Estados como garantía de la institucionalidad democrática y prenda de tutela de los Derechos Humanos fundamentales. La independencia judicial es una categoría jurídica y ética consustancial a la función jurisdiccional. La potestad de administrar justicia se ejerce exclusivamente por los órganos del Poder Judicial de manera libre y exenta de cualquier tipo de injerencia interna o externa.
El principio de independencia judicial significa que los contenidos de las resoluciones de los jueces deben ser respetados y, si son

impugnados, lo deben ser en las instancias jurisdiccionales correspondientes, únicas competentes para conocer la pertinencia jurídica de las sentencias.

Además, proponemos a los Jefes de Estado y de Gobierno de UNASUR que consideren en el temario de sus reuniones los contenidos de cooperación, supervisión y vigilancia de los Derechos Humanos; así como la independencia judicial y democracia aquí establecidos.

4. **NOS UNIMOS** en el empeño de proseguir la construcción de puntos de coincidencia, que articulados desde la consideración y el respeto de nuestras singularidades culturales y sociales, permitan consolidar un frente común, en el anhelo colectivo de fortalecer nuestros poderes judiciales, como premisa para la vigencia de un orden democrático autónomo signado por el amparo incondicional de los Derechos Humanos, pedestal del progreso, desarrollo armónico, la paz y bienestar de nuestros pueblos.
5. **RECABAMOS** en la necesidad de implementar mecanismos alternativos de solución de conflictos, arbitraje, conciliación y mediación.
6. **PERMANECEMOS** vigilantes, en el marco de la unidad de los países que integramos la Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR), del cumplimiento de los postulados enunciados en la presente Declaración.
7. **CONVENIMOS** que la realización de la V Cumbre de Presidentes de los Poderes Judiciales de UNASUR, se lleve a cabo en la República del Ecuador, en el año 2010.

Los Presidentes y Representantes de los Poderes Judiciales de los países visitantes agradecen la hospitalidad dispensada y reconocen los méritos de la organización del evento, al tiempo que alientan el deseo de proseguir en el diálogo sobre la temática tratada.

Cartagena de Indias, 28 de agosto de 2009.

DR. AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

Presidente Corte Suprema de Justicia de la República de Colombia

DRA. BEATRIZ ALCIRA SANDOVAL BASCOPÉ

Decana en ejercicio de la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia de la República de Bolivia

DR. JUAN CRISTÓBAL MORALES ORDÓÑEZ

Presidente de la Sala Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia de la República de Ecuador

DR. CARL SING

Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la República Cooperativa de Guyana

DR. RAÚL TORRES KIRMSE

Ministro de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay

DR. JAVIER VILLA STEIN

Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú

DR. LESLIE VAN ROMPAEY

Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la República Oriental de Uruguay

DRA. LUISA ESTELLA MORALES LAMUÑO

Presidenta del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela

DR. ARI PARGENDLER

Vicepresidente del Superior Tribunal de Justicia de la República Federativa del Brasil

Invitado especial:

DR. RUBÉN REMIGIO FERRO

Presidente Tribunal Supremo Popular de Cuba