

La postura del gobierno peruano frente al Sistema Interamericano de Derechos Humanos

PABLO LUIS MANILI

Profesor Adjunto de Derecho Constitucional y de Derechos Humanos y Garantías en la Universidad de Buenos Aires, Argentina.

Profesor Titular de Derecho Internacional Público en la Universidad Nacional de Lomas de Zamora.
Doctorando en Derecho (UBA).

I. INTRODUCCIÓN

Sin lugar a dudas, uno de los mayores logros de este siglo en materia jurídica, es el nacimiento del derecho internacional de los derechos humanos. Ello se produjo a partir de 1945 en que la comunidad internacional tomó consciencia de la insuficiencia de los regímenes de protección de los derechos humanos de tipo nacional, dado que cuando una nación es gobernada por dictadores, éstos no reparan en constituciones ni en leyes, subordinan la justicia a su voluntad y las vidas y bienes de los habitantes quedan a su merced.

La Carta de las Naciones Unidas, de 26 de Junio de 1945, menciona como uno de los propósitos de su creación el "*desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos*" (art. 1 inciso 3) y consagra el compromiso de los estados de promover "*el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y a la efectividad de tales derechos y libertades*" (art. 55 inciso c).

Inmediatamente después de su adopción, comenzó en el seno de la organización una ingente tarea para materializar ese propósito¹ y sólo tres años después, la comisión dirigida por René Cassin redactó la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de Diciembre de 1948. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, adoptada en Abril de ese año en el seno de la IX Conferencia Interamericana celebrada en Bogotá, evidentemente colaboró con tarea de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, sirviendo como antecedente y fuente de inspiración. Esta última declaración fue adoptada por estados que tenían mayores coincidencias históricas, ideológicas y jurídicas; pero en el ámbito de la ONU, el desafío era mayor y el trabajo mucho más arduo ya que era preciso conciliar filosofías, tradiciones, valores morales y religiosos y sistemas jurídicos tan diametralmente opuestos, y que la tarea de hallar comunes denominadores para luego volcarlos en normas jurídicas aceptables para todos, era harto dificultosa².

A partir de esos instrumentos comenzó la evolución de esta nueva rama del derecho. Pero fue un avance

¹ Resulta interesante la división en etapas que realiza Boutros Boutros-Ghali, ex Secretario General de las Naciones Unidas en "*Las Naciones Unidas y los Derechos Humanos 1945-1995*" (N. York 1995): a) De la Carta a la Declaración (1945-48). b) De la Declaración a los Pactos (1949-66). c) De los Pactos a la Conferencia Mundial (1967-93). d) De la Conferencia en adelante.

² No obstante, el éxito logrado está a la vista, ya que a cincuenta años de su promulgación, la Declaración Universal sigue teniendo vigencia y su fuerza vinculante resulta indiscutible (al menos en cuanto a la mayoría de los derechos que contempla; ver al respecto: Buergeth Thomas, Nikken Pedro y Grosman Claudio, en "*Manual Internacional de Derechos Humanos*" Ed. Jurídica Venezolana, Caracas, 1990, pág. 22 y ss. Asimismo, Cassese, Antonio "*Los Derechos Humanos en el Mundo Contemporáneo*" Barcelona, 1991, Ariel, págs. 46 y 54.

gradual el que permitió hacerlo, gracias a los aportes del sistema universal (monopolizado por las Naciones Unidas) y de los sistemas regionales (especialmente en Europa y América). La existencia de sistemas regionales de protección y promoción de los derechos humanos, como el europeo y el americano, lejos de restarle poder o facultades o fuerza al sistema universal de las Naciones Unidas, viene a sumarse a éste para multiplicar sus efectos positivos. Ello se debe a que, por un lado, resulta más sencillo avanzar en la protección de los derechos humanos en los sistemas regionales por la mayor coincidencia en las culturas de los estados miembros, lo que redundará en una garantía más efectiva; y por el otro porque la mera existencia de estos sistemas descarga de actividades y de esfuerzos al sistema universal.

En cuanto a la evolución de cada uno de estos dos sistemas, dejaremos de lado el europeo para abocarnos al americano, que evolucionó paralelamente al universal: Luego de la Declaración Americana, de Abril de 1948 se pasó,

en 1959 a la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores celebrada en Chile y en 1960 a la entrada en funciones de la misma, con el objeto de recibir denuncias y comunicaciones. En 1967, en la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria celebrada en Buenos Aires, se le da un importantísimo envión al elevarla a la categoría de órgano principal de la Organización de los Estados Americanos (OEA), ya que ello implicó: por una parte insertarla en el marco de un tratado y no de una mera resolución y por la otra, ampliar su competencia

“Resulta más sencillo avanzar en la protección de los derechos humanos en los sistemas regionales por la mayor coincidencia en las culturas de los estados miembros, lo que redundará en una garantía más efectiva”

rationae personae a todos los miembros de la OEA³. En 1969, se elevan los derechos contenidos en la declaración americana a la categoría de tratado, al celebrarse la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, (en adelante “el Pacto”) que se ocupa de ampliar la lista de derechos y de definir con mayor precisión los mismos y que también demoró –al igual que los Pactos de Naciones Unidas– casi una década para entrar en vigor, lo cual ocurrió en 1978. Asimismo, la referida convención creó la Corte Interamericana de Derechos Humanos, (en adelante “La Corte”) que entró en funciones recién en el año 1979, con competencia consultiva y contenciosa.

Pues bien, en este instrumento internacional y en ese órgano centraremos nuestro análisis, para ocuparnos específicamente de la conducta asumida por el go-

bierno de Perú frente a la competencia contenciosa de la Corte.

II. LA COMPETENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

‘Cualquier persona o grupo de personas’⁴ puede acudir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para reclamar por la violación de esos derechos, una vez agotadas las vías jurisdiccionales internas, o en alguna de las circunstancias especiales en que se lo exige de tal agotamiento (denegación o retardo de justicia, inexistencia o insuficiencia de los recursos existentes, etc.)⁵. Una vez radicada la denuncia ante la Comisión, ésta ejerce todos las facultades que le confiere el Pacto en aras de lograr la reparación del derecho violado o una conciliación de los intereses del peticionario con los del Estado denunciado. Fracasada

³ Para un paralelismo breve entre los sistemas americano y europeo ver Albanese, Susana “Algunas Comparaciones entre los Sistemas Regionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos” en *El Derecho T** 135 pág. 927 y sgtes. Para uno más detenido ver Gross Espiell, Héctor “La Convención Americana y la Convención Europea de Derechos Humanos. Análisis Comparativo” Ed. Jurídica de Chile, Santiago, 1991. De todos modos, desde la entrada en vigencia del Protocolo XI de reformas al sistema europeo, ocurrida a fines de 1998, ambos trabajos han perdido actualidad.

⁴ Conf. art. 44 del Pacto.

⁵ Ver, al efecto, Pinto, Mónica, en “La Denuncia Ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos” Editores del Puerto, Buenos Aires 1993, pág. 57 y ss.

esa instancia, la Comisión puede someter el caso a la Corte. Debemos apuntar, no obstante, que esta facultad comenzó a ser ejercida recién en 1986, ya que la misma no está precisada ni en el Pacto, ni en el Estatuto de la Comisión ni en su Reglamento⁷. No obstante, ésta ha ido más lejos aún, ya que se ha aventurado a aconsejar a los estados la aceptación de la competencia de la Corte⁷.

Pero la aceptación de la competencia contenciosa de la Corte requiere una manifestación expresa del estado parte, en los términos del art. 62 del Pacto, que reza:

*“Todo estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención. La declaración puede ser hecha incondicionalmente o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos...”*⁸

Una vez radicado un caso ante la Corte, y luego de tramitado el procedimiento que prevén los artículos 61 a 69 del Pacto, la misma dictará su fallo, que tiene el carácter de definitivo e inapelable (art. 67) y sólo es susceptible de recurso de interpretación en cuanto a su sentido o alcance dentro de los 90 días de notificado. En cuanto a la ejecución de dicho fallo, el Pacto contiene sólo dos pautas: i) Que los estados se comprometen a cumplir la decisión de la Corte (art. 68.1). ii) Que *“la parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el referido país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el estado”* (art. 68.2)⁹.

El sistema interamericano se completa con otras previsiones del Pacto por las cuales la sentencia de la Corte debe ser comunicada a la Comisión, a los demás estados parte del Pacto y a la Asamblea General de la OEA (arts. 65 y 69) con lo cual se busca una sanción moral de la comunidad americana, una especie de escarnio público a través de la presión política. Asimismo, el Reglamento de la Corte prevé el *seguimiento* del cumplimiento de la sentencia, a cargo de la propia Corte¹⁰.

Resulta así mismo útil señalar que, según el art. 63, cuando la Corte decida que hubo violación de algún derecho, puede disponer:

- a. Que se garantice al lesionado el goce de su derecho (es decir, el restablecimiento)
- b. Que se reparen las consecuencias de la violación
- c. Que el estado abone una indemnización a favor de la víctima de la violación o sus herederos.
- d. En casos de extrema urgencia, la adopción de medidas provisionales para evitar daños irreparables (intervención preventiva).

III. ANTECEDENTES DEL CASO PERUANO

La hermana República de Perú ratificó el Pacto con fecha 28 de Julio de 1978; en ese mismo acto, y mediante manifestación expresa contenida en el mismo instrumento, aceptó la competencia de la Comisión y de la Corte. Mediante otro instrumento de fecha 21 de enero de 1981 se aceptó la competencia contenciosa de la corte.

El 27 de noviembre de 1998 la Corte dictó sentencia de reparaciones en el caso ‘Loayza Tamayo’¹¹, en la cual ordenó a Perú la *anulación de la sentencia* por la cual se había condenado a esa persona, y la *reforma de*

⁶ Conf. Pinto, ob cit, pág. 171.

⁷ Por ejemplo a Nicaragua en 1986, Panamá en 1987 y El Salvador en 1991.

⁸ La cláusula evidentemente ha sido inspirada por el art. 36.2 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

⁹ Sobre este punto puede verse nuestro trabajo “La Ejecución de las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Derecho Argentino” en la obra coordinada por Bidart Campos Germán et al. “El Derecho Constitucional del Siglo XXI. Diagnóstico y Perspectivas”, Buenos Aires, Ediar, 2000, pág. 527 y ss

¹⁰ Esta función de la Corte está siendo ejercida respecto de la República Argentina al momento en que escribimos estas líneas, en el marco del caso “Garrido y Baigorria”.

¹¹ I.A.CHR, serie C N8 42 .

las *previsiones legales* que permitían aplicar a los civiles la jurisdicción militar.

El 30 de mayo de 1999 la Corte dictó sentencia en el asunto 'Castillo Petruzzi y otros' en la cual ordenó la *realización de un nuevo juicio* respecto de esas personas, en el cual se observara el debido proceso legal. Asimismo reiteró la orden de anulación de las referidas leyes.

En Perú, la ejecución de sentencias de la Corte Interamericana es de competencia originaria y directa del máximo tribunal, ante el cual se dirige el individuo para el cumplimiento de la orden, fue así que el 14 de Junio de 1999, la Corte Suprema¹² declaró inejecutable la sentencia de reparaciones dictada en Loayza¹³ y pocos días después, el 1 de Julio de 1999 el presidente Fujimori anunció que dicha sentencia no sería cumplida por su país mediante una nota titulada "*Resumen de la Posición del Estado Peruano ante la OEA sobre las Sentencias Emitidas por la Corte IDH en los Casos Castillo Petruzzi y Loayza Tamayo*"¹⁴. El día 7 de ese mes, el Congreso peruano aprobó, mediante ley 27152, una iniciativa del poder ejecutivo para retirar –con efecto inmediato– el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte.

Para fundamentar políticamente dicha postura el presidente se basó internamente en la impopularidad de los terroristas, y especialmente de los terroristas chilenos (como era el caso de los peticionarios en la causa Castillo Petruzzi), e internacionalmente se apoyó en el precedente generado por Trinidad y Tobago, que el 26 de Mayo de 1998 había anunciado la denuncia del Pacto. No obstante, esta denuncia cumplía con las previsiones del pacto ya que tendía a hacerse efectiva dentro del plazo de un año¹⁵.

Pero el incumplimiento de dicha sentencia no era el único objetivo perseguido por Fujimori, sino que también se perseguía evitar el dictado de sentencia en dos casos pendientes ante la Corte:

- a. En el caso '*Ivcher Bronstein*' Perú había cancelado la ciudadanía a una persona nacionalizada peruana para quitarle su derecho a ser propietario de un canal de televisión en el cual frecuentemente se daban a conocer las torturas aplicadas por los servicios de inteligencia militares.
- b. En el caso '*Corte Constitucional*' se analizaba el reclamo de tres jueces de ese tribunal que habían sido removidos de sus cargos por negarse –en un fallo– a permitir la postulación del presidente Fujimori a una segunda reelección.

Nótese que estos dos casos no se relacionaban con la guerrilla, sino con el libre juego de dos instituciones fundamentales para la vida republicana¹⁶ como son la prensa y la corte constitucional. Es preciso recalcar que dichos casos ya se hallaban radicados ante la corte y el retiro del reconocimiento de la competencia de la Corte nunca hubiera podido ser retroactivo.

En setiembre de 1999, la Corte dictó sentencia en ambos casos, y en uso de sus atribuciones para determinar su propia jurisdicción, entendió que dicho retiro no era efectivo, en estos términos:

"Un estado parte de la convención americana puede sustraerse de las obligaciones que el tratado le impone únicamente cumpliendo las previsiones del propio tratado. En el presente caso la única forma disponible para que un estado retire sus aceptación de la jurisdicción contenciosa de la corte, de acuerdo a la convención americana, es a través de

¹² Previamente, con fecha 11 de ese mes, el Consejo Supremo de Justicia Militar había decidido lo mismo respecto de la sentencia de "Castillo Petruzzi y otros".

¹³ Un interesante análisis de dicha sentencia puede verse en Fernández Sessarego, Carlos "El Daño al 'Proyecto de Vida' en una Reciente Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", *Themis Revista de Derecho*, Segunda Epoca, 1999, n° 39, Lima, pág. 453 y ss.

¹⁴ El texto de dicha comunicación puede ser consultado en la revista "*Pensamiento Constitucional*" Año VI, n° 6. Pontificia Universidad Católica de Perú, Lima 1999, pág. 691 y ss.

¹⁵ Vale señalar que durante ese año y a pedido de la comisión la Corte ordenó a Trinidad Tobago la adopción de medidas provisionales (art. 63.2 del pacto) tendientes a evitar la aplicación de la pena de muerte en varios casos.

¹⁶ Conf. Douglass Cassel, "Peru Withdraws From the Court: Will the Interamerican Human Rights System Meet the Challenge?" en *Human Rights Law Journal*, Vol. 20, n° 4-6, 29 Oct. 1999, N.P.Engel Publisher, pág. 168

la denuncia del tratado en su totalidad...si esto ocurriera dicha denuncia seria efectiva en los términos del art. 78 que requiere un aviso anticipado de un año".¹⁷

Lamentablemente ésta fue la única respuesta dada al Perú por el sistema interamericano a excepción del comunicado de prensa emitido el 9 de Julio de 1999 por el cual deploró la actitud asumida por Perú e hizo un llamado a su reconsideración. Pero ni la Asamblea General ni el Consejo Permanente de la OEA se expidieron sobre el punto.

Las reacciones en el ámbito interno de Perú no se hicieron esperar, la doctrina constitucionalista y humanista en general levantó su voz inmediatamente en contra de la decisión del gobierno, y la Defensoría del Pueblo de Perú publicó un valiente opúsculo titulado "En Defensa del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos"¹⁸ en el cual critica fundada y seriamente la actitud del gobierno.

Es importante destacar que, además de las obligaciones internacionales, la normativa interna de Perú obliga a los poderes del estado a conformar sus actos a las directivas del sistema interamericano de derechos humanos. En efecto, como destaca Blume Fortini¹⁹, el art. 205 de la Constitución ratifica el sometimiento de Perú a dicho sistema al establecer que la persona afectada en los derechos que la constitución consagra podrá –una vez agotada la vía interna- acudir a los órganos internacionales de los que el estado es parte. Los artículos 39 a 41 de la ley de habeas corpus y amparo (n° 23.506) además de reiterar el reconocimiento de la jurisdicción supranacional en materia de derechos humanos, establecen que las resoluciones de los órganos internacionales competentes no requieren para su eficacia de ningún tipo de reconocimiento ni examen previo alguno, sino que la Corte Suprema debe dispo-

ner (en instancia originaria y directa) la ejecución de la medida ordenada.

IV. ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS DICTADAS POR LA CORTE CONTRA EL GOBIERNO PERUANO

Creemos necesario referirnos en primer lugar al contenido de las sentencias que motivaron la conducta del gobierno peruano, para analizar luego la normativa aplicable a la decisión gubernamental de retirar el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte.

La sentencia dictada in re "*Loayza Tamayo*" innova en la jurisprudencia de la Corte Interamericana en dos aspectos: a) Declara la nulidad del juicio seguido en el Perú contra la peticionaria y ordena la realización de uno nuevo; y b) Ordena indemnizar el "daño al proyecto de vida" de la misma, como categoría independiente del daño moral, del psicológico y del lucro cesante. Entendemos que el primero de los dos puntos puede ser considerado como revolucionario ya que rompe con el principio básico del derecho internacional según el cual la jurisdicción internacional no es de *anulación*, sino de *reparación*²⁰. Es decir, si bien los estados prestaron su consentimiento para ser llevados a juicio por sus nacionales ante estrados internacionales, la competencia de éstos –siempre se entendió– se limita a declarar la violación o no de un tratado y ordenar el pago de una indemnización a favor de la víctima o sus herederos en caso de constatar que hubo violación. Pero la atribución que se arrogó la Corte en el presente caso, de declarar la nulidad de un procedimiento seguido en el estado, es novedosa en el sistema interamericano.

Surgen varias preguntas partir de esta decisión de la Corte: *¿Ha excedido los límites de su competencia? ¿Le-*

¹⁷ "Yvcher", sentencia del 24 - 9 - 99, pág. 11 párrafo 40, y "Corte Constitucional" sentencia de la misma fecha pág. 12 párrafo 39.

¹⁸ Serie Informes Defensoriales, n° 26, preparado por el equipo dirigido por Samuel Abad Yupanqui, Defensor Especializado en Asuntos Constitucionales, integrado por Daniel Soria, Roberto Pereira, Pier Paolo Marzo y Susana Klien., Lima, Agosto de 1999.

¹⁹ Blume Fortini, Ernesto en "El Desconocimiento de Perú de las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos" publicado en La Ley, Suplemento de Derecho Constitucional de 22 Octubre de 1999, pág. 51 y ss.

²⁰ Conf. Colautti, Carlos en "Los Tratados Internacionales y la Constitución Nacional" Buenos Aires, 1998, La Ley, pág. 118.

siona el principio de no intervención en los asuntos internos del estado? ¿Afecta el principio de la cosa juzgada ²¹?

Y estos interrogantes se unen a otro más profundo: *¿Porqué el art. 68 del Pacto de San José de Costa Rica se refiere solamente a sentencias indemnizatorias y no a las que no los son?... ¿Acaso en ese silencio del pacto debemos encontrar una puerta abierta a la discrecionalidad de la Corte en lo atinente a la parte resolutoria de sus fallos?* Nótese que al momento en que el Pacto es ofrecido a la firma de los estados americanos no se lee norma alguna que permita a la Corte dictar sentencias nulificadorias de actos jurídicos internos.

A primera vista surge la tentación de responder afirmativamente a todos los interrogantes (al menos tal como -a propósito- los formulamos), pero si afinamos el análisis advertimos que:

- a. Como expresamos más arriba, el art. 63 del Pacto habilita a que la Corte, además de ordenar la reparación de las consecuencias de la violación, disponga el *restablecimiento* del individuo en el goce del derecho violado. Y en los casos bajo análisis no es posible dicho restablecimiento si no se celebra un nuevo juicio; a menos que la Corte decida -lisa y llanamente- decretar la absolución de la señora Loayza Tamayo, lo cual hubiera implicado arrogarse una atribución aún mayor, cual es la de decidir sobre el fondo de la cuestión. Por ello la Corte se limitó a declarar la violación del debido proceso y a ordenar un nuevo juicio.
- b. El carácter *progresivo* de los derechos humanos, es decir su permanente tendencia al crecimiento y al mejoramiento de los mecanismos de pro-

tección y promoción²² habilita a que los tribunales internacionales vayan perfeccionando, puliendo y aggiornando su competencia.

- c. El principio *pro homine*²³ contenido en el art. 29 inc b del Pacto, del cual puede válidamente derivarse que toda interpretación extensiva de normas internacionales de derechos humanos hecha por un órgano de aplicación (sea nacional o internacional) es viable en tanto y en cuanto la misma vaya dirigida a ampliar el sistema de derechos de la persona humana ²⁴.
- d. Por último, el principio por el cual la Corte es juez de su propia competencia, que surge del art. 62 inciso 3 del Pacto, por el cual la misma "*tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención*".

Por lo tanto creemos que, si bien es preciso reconocer que la Corte se encuentra en un permanente avance sobre (y más allá de) la letra del Pacto, ampliando los alcances de su competencia, ello es un fenómeno inherente al derecho internacional de los derechos humanos, y no constituye en absoluto una violación del Pacto ni de la soberanía de los estados. Los estados saben, al momento de obligarse por un tratado internacional de esta materia, que se están adhiriendo a un sistema que va más allá de la letra del tratado y que goza de estas características.

Podríamos trazar un paralelismo entre los conceptos de constitución formal y constitución material, asimilándolos a la letra de un tratado de derechos humanos (fuente formal) y al sistema que ese tratado integra (fuente material). En efecto: dentro de las

²¹ Recuérdese que éste es uno de los principios generales de derecho referidos en el art. 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia como fuente principal de derecho internacional).

²² Sobre la progresividad puede verse en general, Nikken Pedro "Bases de la Progresividad en el Régimen Internacional de la Protección a los Derechos Humanos" en "*Derechos Humanos en las Américas. Homenaje a Carlos Dunshee de Abranches*" Washington, CIDH, 1984, pág. 270 y ss.

²³ Para un análisis profundo del principio *pro homine* puede verse Pinto Mónica "El Principio Pro Homine. Criterios de Hermenéutica y pautas para la Regulación de los Derechos Humanos" en la obra colectiva "*La Aplicación de los Tratados sobre Derechos Humanos por los Tribunales Locales*" compilada por Abregu Martín et al. Buenos Aires, 1997, Editores del Puerto, pág. 163 y ss.

²⁴ Conf. Bidart Campos Germán en "Las Fuentes del Derecho Constitucional y el Principio Pro Homine" en la obra colectiva referida en la nota n° 10, pág. 11 y ss.