

Sus decisiones y funcionamiento... para el sistema de integración... El Tribunal de Justicia... La experiencia europea... Organización y funcionamiento... Destino de sus miembros (13 jueces y 6 abogados generales). Los jueces, garantías de su independencia... Los abogados generales, función que cumplen... Creación: Tratado de 1957... 1957... 1957... Competencia del Tribunal de la C.E.E.

**XIV JORNADAS IBEROAMERICANAS DE DERECHO PROCESAL**  
La Plata, 24 a 27 de abril de 1994

**EL PROCESO TRANSNACIONAL**

**Relator General Angel Landoni Sosa**

**1. INTRODUCCION.**

**2. EL FENOMENO DE LA INTEGRACION.**

Asia, Europa, T.L.C., Centroamerica, Pacto Andino, Mercosur.

**3. SOBERANIA NACIONAL E INTEGRACION.**

El nuevo concepto de soberanía divisible que explica y da fundamento a la existencia del concepto de supranacionalidad y al surgimiento del derecho comunitario.

**4. CONSTITUCION E INTEGRACION. LA LLAMADA "CUESTION CONSTITUCIONAL".**

**4.1. El tema en la C.E.E.**

**4.2. La cuestión constitucional en el ámbito latinoamericano.**

**5. LAS VIAS DE SOLUCION PARA LOS CONFLICTOS TRANSNACIONALES.**

**5.1. Los diversos sistemas. La solución jurisdiccional a través de la actuación de un Tribunal de Justicia Supranacional.**

## 5.2. Tribunal de Justicia Supranacional y permanente.

5.2.1. **La experiencia europea.** El Tribunal de Justicia de la C.E.E. Creación, organización y funcionamiento. Designación de sus miembros (13 jueces y 6 abogados generales). Los jueces, garantías de su independencia. Los abogados generales, función que cumplen.

Competencia del Tribunal de la C.E.E.:

- En materia contenciosa:
  - Infracción al Derecho Comunitario por los Estados Miembros.
  - Control de legalidad de los actos u omisiones de los órganos de la Comunidad.
  - Responsabilidad extracontractual de las Comunidades.
  - Casación de los litigios entre las Comunidades y sus funcionarios.
  - Conflictos entre los Estados Miembros en materias relacionadas con los Tratados de la Comunidad.

En la resolución prejudicial de las cuestiones relativas a la interpretación del derecho comunitario o a la validez de los actos comunitarios.

Objetivos:

- Interpretación y aplicación uniforme del derecho comunitario.
- Garantizar de que en el caso de que se impugne la validez de un acto comunitario ante un tribunal nacional, el análisis de dicha validez sea el mismo en todos los Estados Miembros.
- En materia consultiva.

## 5.2.2. Los esfuerzos realizados en América.

### I) La Corte de Justicia Centroamericana.

- Antecedentes: Carta de la ODECA. Su reforma por el Protocolo de Tegucigalpa del 13 de diciembre de 1991.
- Competencia: Garantizar respecto al Derecho Comunitario tanto en la interpretación como en su ejecución.

Actúa a petición de parte y resuelve con autoridad de cosa juzgada.

Sus decisiones tienen efecto vinculante tanto para los Estados como para los órganos del sistema de integración centroamericana e igualmente para los sujetos de derecho privado.

## II) El Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena.

- Creación: Tratado del 25 de mayo de 1979. Comenzó a funcionar en Quito el 5 de enero de 1984.

- Organización: Está integrado por cinco Magistrados que deben gozar de alta consideración moral y reunir las condiciones requeridas para el ejercicio de las más altas funciones o ser jurisconsultos de notoria competencia. Los Magistrados son designados de ternas propuestas por cada país miembro.

- Competencia:

A) Anulación de las decisiones de la comisión y de las resoluciones de la Junta violatorias del Acuerdo de Cartagena.

Legitimados: Estado Miembro, Comisión, Junta, personas naturales o jurídicas afectadas.

B) Acción por incumplimiento:

Etapas previas: observación por la Junta. Informe del país. Dictamen de la Junta, si el país persiste en el incumplimiento la Junta puede acudir ante el Tribunal. Si la Junta no intenta acción puede hacerlo directamente el país reclamante. Sentencia declarativa del incumplimiento. Consecuencias.

C) La interpretación prejudicial.

### 5.3. La solución de los conflictos transnacionales a través de otros mecanismos.

#### 5.3.1. **El Tratado de Libre Comercio entre México, Estados Unidos y Canadá.**

A) Estructura orgánica: Comisión de Libre Comercio integrada por representantes de cada parte y que entre otros cometidos le compete "resolver las controversias que pudiesen surgir respecto a la interpretación o aplicación del Tratado".

B) Foro competente: La parte reclamante tiene opción para acudir al GATT o ante el TLC pero seleccionado el sistema, éste será excluyente del otro.

C) Las vías de solución de controversias entre los países del TLC:

- Consultas previas.
- Procedimiento ante la Comisión de Libre Comercio.

Facultades de la Comisión:

- Convocatoria a asesores técnicos o creación de grupos de expertos.
- Recurrir a procedimientos de solución de controversias: buenos oficios, conciliación, mediación, etc...
- Formular recomendaciones.

- Proceso arbitral:

Integración del Panel: 5 miembros. Presidente designado de común acuerdo o por sorteo. Cada parte selecciona dos panelistas que sean ciudadanos de la contraparte y por lo general de la lista de árbitros preexistente.

Procedimiento: garantizará como mínimo una audiencia ante el Panel, así como oportunidad de presentar alegatos y réplicas por escrito.

Las audiencias ante el Panel, las deliberaciones y el informe preliminar tendrán el carácter de confidenciales.

El informe preliminar. Eventuales observaciones de las partes interesadas.

Incumplimiento de la decisión final. Suspensión de los beneficios.

D) Vías de solución para las controversias comerciales privadas.

Tratado, art. 2022: "... cada parte promoverá y facilitará el recurso al arbitraje y a otros medios alternativos para la solución de controversias comerciales internacionales, entre particulares, en la zona de libre comercio".

**5.3.2. La solución de controversias en el Mercosur.**

1. El Tratado de Asunción. Suscrito el 26 de marzo de 1991. Prevé tres sistemas; uno establecido en el Tratado, otro que es el actualmente vigente que debe regir en el período de transición y el tercero que sería el permanente o definitivo.

2. El Protocolo de Brasilia. Suscrito el 17 de diciembre de 1991. Entró en vigencia el 24 de abril de 1993.

## 2.1. Delimitación del campo de aplicación:

Controversias entre Estados Parte.

Materia: interpretación, aplicación o incumplimiento de las normas del Tratado, acuerdos celebrados en el marco del mismo, decisiones del Consejo del Mercado Común y de las resoluciones del Grupo Mercado Común.

## 2.2. Los procedimientos de solución de controversias previstos en el Protocolo de Brasilia.

### I) Conflictos entre los Estados Partes.

#### A) Negociaciones directas.

#### B) La intervención del Grupo Mercado Común.

Escucha a las partes.

Solicita asesoramiento de expertos.

Evalúa situación y formula recomendaciones.

#### C) Procedimiento Arbitral.

Naturaleza obligatoria de la jurisdicción arbitral.

Constitución del Tribunal: cada parte designa un árbitro y de común acuerdo el tercero, que no puede ser nacional de las partes en conflicto.

Plazo 15 días. Si no designan, secretaría nombra de la lista preestablecida.

Reglas de procedimiento: las establece el Tribunal respetando las garantías del debido proceso.

Recibe información de los Estados en conflicto.

Puede adoptar medidas provisionales a solicitud de parte interesada y siempre que exista presunción fundada de que el mantenimiento de la situación acarrearía daños graves e irreparables.

Recibe prueba y puede él mismo hacer prueba.

Decide controversia fundándose en el ordenamiento jurídico comunitario o si las partes así lo hubiesen convenido en principios de justicia y equidad.

El laudo arbitral.

Plazo: 60 días prorrogables por 30 días.

Decisión debe ser fundada y se adopta por mayoría. No se pueden fundamentar los votos en discordia y debe mantenerse la confidencialidad de la votación.

Eficacia: laudo es obligatorio para los Estados Parte en la controversia a partir de su notificación y tiene respecto de ellos fuerza de cosa juzgada.

Es inapelable y sólo se podrá pedir su aclaración o la interpretación de

la forma en que deberá cumplirse.

Debe ser cumplido dentro de los 15 días salvo que el Tribunal fije otro plazo.

Incumplimiento: conminaciones económicas, medidas compensatorias como suspensión de concesiones u otras equivalentes, dirigidas a obtener su cumplimiento.

## II) Reclamaciones de los particulares frente a un Estado Parte.

Legitimación activa.

Procedimiento.

Presentación ante la Sección Nacional del Grupo Mercado Común.

Examen de la admisibilidad y fundabilidad.

No admite.

Admite: contacto directo con la respectiva Sección Nacional del otro Estado.

Eleva reclamo sin más trámite al Grupo Mercado Común.

Trámite ante el Grupo Mercado Común.

Examen de la admisibilidad: Rechaza, no rechaza.

Dictamen del Grupo de Expertos que previamente debe escuchar al particular reclamante y al Estado reclamado.

Si el dictamen fuese favorable al reclamo formulado el Estado deberá cumplir con las medidas correctivas o la anulación de las medidas cuestionadas y se lo podrá requerir cualquier otro Estado Parte.

Análisis crítico de ésta solución del Protocolo.

## 5.4 Conclusiones.

— Necesidad de establecer un Tribunal de Justicia supranacional de carácter permanente, que tenga por cometido esencial mantener la unidad del orden jurídico comunitario a través de dos mecanismos:

- El control de la regularidad jurídica de los actos comunitarios.
- La interpretación uniforme del derecho supranacional.

— Conveniencia para la buena marcha del proceso de integración que el referido Tribunal Permanente sea establecido desde el inicio.

— El rol de la jurisdicción en la integración debe ser dinámico, dirigiendo, orientando y promoviendo dicho proceso.

— La existencia de un Tribunal Permanente garantizará que esta tarea tenga continuidad y que se vayan estableciendo criterios que den seguridad a los involucrados respecto a las reglas a que deben ajustarse.

## 6. LA COOPERACION JUDICIAL EN IBEROAMERICA.

### 6.1. Introducción.

La cooperación judicial internacional refiere a la asistencia mutua que deben prestarse los órganos judiciales de Estados diversos para que cada uno pueda cumplir adecuadamente sus cometidos en el proceso en que actúa.

6.2. El nacimiento de un Derecho Procesal Civil Latinoamericano. La importancia de las CIDIP.

6.3. El proyecto de Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica. Sus principios generales en materia procesal internacional.

#### 6.3.1. *El carácter supletorio de sus normas.*

#### 6.3.2. *La aplicación de oficio del derecho extranjero.*

El Tribunal nacional no sólo tiene el deber de acudir al derecho extranjero cuando sea procedente su aplicación, sino que, además, deberá interpretarlo y darle cumplimiento conforme lo harían los jueces del país al que el referido derecho corresponde.

6.3.3. Los Tribunales sólo podrán declarar inaplicables los preceptos de la ley extranjera cuando estos contraríen manifiestamente los principios esenciales del orden público internacional en los que el Estado asienta su individualidad jurídica.

#### 6.3.4. *Ley procesal aplicable.*

El proceso principal y sus incidentes se rigen por la ley procesal del Estado donde se tramitan

Las pruebas serán admitidas y valoradas conforme a la ley a que esté sujeta la relación jurídica objeto del proceso, excepto las prohibidas por la legislación nacional las que deberán ser rechazadas por inadmisibles.

6.4. Las funciones procesales y la cooperación judicial internacional en materia no penal.

#### 6.4.1. *La función de conocimiento en el proceso transnacional.*

##### 6.4.1.1. La cooperación en actos de mero trámite.

El exhorto internacional. Concepto. Tramitación: libramiento, transmisión, recepción y control de su autenticidad, cumplimiento y reenvío.

#### 6.4.1.2. Recepción y obtención de pruebas o informes en el extranjero.

Emisión del exhorto: indicando objeto de la prueba y proporcionando los elementos necesarios para su cumplimiento, así como un informe resumido del proceso y de los hechos materia del mismo en cuanto fuese necesario para la recepción u obtención de la prueba.

Cumplimiento del exhorto. Recepción de la prueba.

#### 6.4.2. **La función cautelar y la cooperación judicial internacional. Su regulación en el proyecto de Código Modelo.**

##### 6.4.2.1. Medida cautelar decretada por un Tribunal Extranjero.

Principio consagrado: cooperación.

Límites:

- Medida cautelar prohibida por la legislación nacional.
- Las que contraríen el orden público internacional.

Facultades del Tribunal extranjero y del Tribunal nacional.

La ejecución de la medida así como la contracautela serán resueltas por los Tribunales del Estado requerido conforme con su legislación.

Tercerías y oposiciones a la medida cautelar.

El Tribunal competente es el del proceso principal salvo tercería de dominio u otros derechos reales en cuyo caso el Tribunal nacional será el competente y lo resolverá de conformidad con su derecho interno.

Medidas cautelares en materia de menores o incapaces.

Prioridad: tutela del interés del menor o incapaz.

##### 6.4.2.2. Efectos del cumplimiento de una medida cautelar extranjera.

No obliga a reconocer o a ejecutar la sentencia extranjera que se dicte.

6.4.2.3. Facultad cautelar del Juez nacional en razón de su proximidad al objeto, pero estando la medida que se adopte al servicio de un proceso extranjero.

6.4.2.4. Facultad de un Tribunal nacional para decretar medidas cautelares que serán cumplidas fuera del país, pero al servicio de un proceso nacional.

### **6.4.3. La función de ejecución en el proceso transnacional. Reconocimiento y ejecución de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros.**

#### **6.4.3.2. Del nacionalismo al universalismo.**

ANZILOTTI afirmaba que la amplitud del reconocimiento de las sentencias extranjeras, era incompatible con la transformación de la sociedad internacional de sociedad de subordinación en sociedad de coordinación. Según dicho autor, la sentencia extranjera no podía tener eficacia, si previamente el Juez nacional no había verificado el cumplimiento de las condiciones exigidas por la ley procesal del Estado receptor.

CAPPELLETTI como representante de la tesis universalista afirmaba que: si la razón de ser del instituto de la cosa juzgada está en la exigencia de poner término al conflicto, no se ve la justificación de por qué esa exigencia deba continuar imponiéndose exclusivamente en el plano nacional, en un mundo en el cual la personalidad, la cultura, los intereses, las relaciones de los hombres, van cada vez aflorando más en el plano internacional. La tesis universalista se armoniza mejor con el movimiento que culmina en la Unión Europea, habiendo los Estados miembros asumido en el artículo 220 del Tratado de Roma el deber de procurar "... la simplificación de las formalidades a que están sometidos el reconocimiento recíproco y la ejecución recíproca de las sentencias judiciales y de los laudos arbitrales".

#### **6.4.3.2. Sentencias extranjeras a las que se aplica el Código Modelo.**

Sentencias dictadas en materia civil, comercial, de familia, laboral y contencioso administrativo.

También comprende las sentencias dictadas en tales materias por Tribunales Internacionales cuando estas refieran a personas o intereses privados.

Incluye asimismo a las sentencias recaídas en materia penal en cuanto a sus efectos civiles.

Se equiparan los laudos arbitrales a las sentencias dictadas por Tribunales extranjeros.

#### **6.4.3.3. Tribunal que califica la naturaleza jurisdiccional de la sentencia extranjera y materia sobre la que recae.**

#### **6.4.3.4. Eficacia de las sentencias extranjeras:**

a) Probatoria.

b) Imperativa o autoridad de cosa juzgada de la sentencia extranjera refiere en cuanto ella es declarativa de un derecho subjetivo preexistente o constitutiva de una situación jurídica modificativa de una anterior.

c) Ejecutoria, que supone la posibilidad de exigir su cumplimiento forzado con prescindencia del condenado y aún contra la voluntad de éste.

#### 6.4.3.5. Reconocimiento y ejecución.

El Código Modelo exige para admitir la eficacia de la sentencia extranjera que ella sea previamente reconocida y ha reservado, tan sólo, para el caso de ejecución de las sentencias de condena el procedimiento denominado exequatur.

##### Reconocimiento.

Concepto. Acto o secuela de actos procesales cumplidos al simple efecto de establecer si la sentencia extranjera reúne los requisitos de admisibilidad indispensables.

##### Formales:

- Autenticidad en el Estado de origen.
- Legalización de la sentencia y documentación anexa.
- Presentación de copias auténticas de la sentencia y de las piezas necesarias que demuestren que se ha cumplido con las garantías del debido proceso y de que la sentencia ha pasado en autoridad de cosa juzgada.

##### Procesales:

- competencia internacional del Tribunal sentenciante,
- respeto de las garantías del debido proceso,
- la sentencia debe tener autoridad de cosa juzgada,
- que no exista cosa juzgada o litis pendencia en la República con relación a la sentencia extranjera invocada.

De naturaleza sustancial: no violación del orden público internacional del Estado requerido.

#### 6.4.3.6. La eficacia imperativa y probatoria de la sentencia extranjera una vez reconocida.

##### Trámite del reconocimiento:

- presentación ante el Tribunal competente.
- se escucha al Ministerio Público sobre requisitos de admisibilidad,

- Tribunal se pronuncia sobre el mérito de la sentencia en relación al efecto pretendido.

6.4.3.7. La eficacia ejecutoria de la sentencia extranjera. Exequatur o control de admisibilidad de la sentencia extranjera de condena.

Tribunal competente: Tribunal Supremo.

Tramitación:

- petición ante el Tribunal Supremo acompañando sentencia extranjera de condena y documentación requerida.
- emplazamiento a la parte contra la que se pide la ejecución,
- se escucha al Procurador del Estado y se dicta sentencia admitiendo o no la ejecución del fallo extranjero.
- Admitida la ejecución se remite la sentencia al Tribunal competente para hacer efectivo el cumplimiento forzado.

6.4.3.8. La eficacia de las providencias de jurisdicción.

Realizado el mismo control de los requisitos de admisibilidad que respecto de la sentencia extranjera, en lo que fuere pertinente, las referidas providencias surtirán efectos en el Estado.

6.5. La cooperación judicial internacional en materia penal.

6.5.1. **La extradición.** Concepto. Es un procedimiento relativo a la cooperación internacional entre los Estados, en su lucha contra el delito. Consiste en la entrega de un delincuente (o presunto delincuente) al Estado que es competente para juzgarlo, o aplicarle la condena, conforme con las normas emergentes de los Tratados Internacionales, o bien, en el caso de no existir Tratado, de acuerdo con las propias disposiciones del Derecho Público interno del Estado en que aquél se ha refugiado.

6.5.2. **Su regulación. Las fuentes multilaterales.**

- Tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo (1989).
- Código de Bustamante (1928).
- Convención sobre extradición suscrita en Montevideo el 26 de diciembre de 1933 y que está vigente entre Argentina, Colombia, Chile, Ecuador, El Salvador, U.S.A., Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá y República Dominicana.

6.5.2.1. La Convención Interamericana sobre extradición suscrita en Caracas el 25 de febrero de 1981.

Países signatarios: doce.

I) El deber de extradición.

II) Requisitos:

- competencia internacional del Estado requirente.
- delitos que dan lugar a la extradición,
- solicitud del Estado requirente,
- garantías para la persona reclamada.

III) Casos en que la extradición no procede.

IV) Detención provisional y medidas cautelares.

V) Solicitudes de extradición por más de un Estado.

VI) El otorgamiento de la extradición. La entrega.

### 6.5.3. La regulación de la extradición. La fuentes convencionales.

#### 7. LA PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA AMERICANO.

7.1. Justificación de la existencia de un sistema interamericano.

I) Dada su trascendencia, su protección no está reservada exclusivamente a la jurisdicción interna de los Estados, sino que es una materia en la que coexisten competencias estatales e internacionales.

II) Los sistemas de garantía establecidos en los Estados han demostrado en reiteradas ocasiones su insuficiencia.

III) El sistema americano coexiste con el sistema universal.

7.2. Democracia y Derechos Humanos.

La democracia real sólo existirá en la medida que la Constitución sea respetada y los Derechos Humanos sean efectivamente tutelados en su vigencia y promovidos en su ejercicio.

La violación de los Derechos Humanos además de la infracción de normas jurídicas esenciales por parte del Estado, significa un desconocimiento ético, que perjudica irreversiblemente la salud moral del cuerpo social.

### 7.3. La estructura del sistema de protección.

#### Doble régimen:

I) Uno, aplicable a los miembros de la O.E.A. que aún no han ratificado el Pacto de San José de Costa Rica.

A ellos, en cuanto a la promoción y protección de los Derechos Humanos se les aplica la Carta de la O.E.A. reformada, los derechos protegidos son los que emergen de la Declaración Americana de Derechos del Hombre (Bogotá, 1948), y el órgano principal de protección es la Comisión Internacional de Derechos Humanos.

II) Un segundo régimen, es el vigente para aquellos Estados que han ratificado la Convención Americana de Derechos Humanos.

### 7.4. Los órganos de dicho sistema.

#### 7.4.1. La comisión Interamericana de Derechos Humanos.

##### 7.4.1.1. Antecedentes.

Creada en la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores celebrada en Santiago de Chile 1959.

1960. Consejo de O.E.A. limita su competencia sólo a funciones de promoción.

1965. Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria (Río de Janeiro) se le autoriza expresamente para examinar comunicaciones, solicitar información respecto de ellas y formular recomendaciones a los gobiernos.

Reforma Carta de la O.E.A. (Buenos Aires, 1967). Se la incluye entre sus órganos permanentes. Reglamento aprobado en la Comisión el 7 de marzo de 1985.

##### 7.4.1.2. Naturaleza jurídica.

Órgano de la O.E.A. creado para promover la observancia y la defensa de los Derechos Humanos y servir como órgano consultivo de esta organización en esa materia.

#### 7.4.1.3. Integración, designación y duración de sus miembros.

Siete miembros que deben ser personas de alta autoridad moral y reconocida versación en materia de Derechos Humanos. Electos por la Asamblea General por un período de cuatro años, no representan a ningún Estado o gobierno sino a la totalidad de los miembros que integran la O.E.A.

Dichos cargos son incompatibles con el ejercicio de actividades que pudieren afectar su independencia, su imparcialidad, dignidad o prestigio de la investidura.

#### 7.4.1.4. Directiva y Sede.

Comisión elige Presidente y tres Vice Presidentes que constituyen la Directiva.

Sede: Washington.

#### 7.4.1.5. Competencia y funciones.

I) Las funciones de promoción respecto de la observancia y la defensa de los Derechos Humanos.

- estimula la conciencia de los Derechos Humanos en los pueblos de América.
- formula recomendaciones a los gobiernos para que adopten medidas progresivas en favor de los Derechos Humanos,
- prepara estudios e informes,
- atiende consultas y brinda asesoramiento en materia de Derechos Humanos.
- le compete preparar proyectos de protocolos adicionales o enmiendas a la convención Americana sobre Derechos Humanos y someterlos a la Asamblea General de la O.E.A

II) Las funciones de protección.

A. Examen de las situaciones de presunta violación de los Derechos Humanos.

a) por denuncia de un interesado legitimado

La Comisión tiene competencia para recibir y tramitar las denuncias que en su propio nombre o en el de terceras personas, le formule cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados Miembros sobre presuntas violaciones a los Derechos Humanos reconocidos en la Convención o en la Declaración. La legitimación activa otorgada a sujetos individuales es una particularidad

del sistema americano y en este aspecto se diferencia de la Convención Europea.

El régimen, según Gross Espiell, es el más amplio e incondicionado que conoce el Derecho Internacional de los Derechos Humanos pues la Convención ha superado la noción de víctima como exigencia para poder presentar la denuncia.

b) de oficio, con base a información que le parezca idónea.

c) por iniciativa de un Estado denunciante.

Los Estados partes en la Convención pueden reconocer la competencia de la Comisión para recibir y examinar denuncias de un Estado contra otro, en que se alegue la violación de los derechos en ella reconocidos.

Para que la petición sea admisible, tanto el Estado denunciante como el denunciado deberán haber reconocido la competencia de la Comisión para tal fin.

B. Realización de observaciones en el lugar.

C. Actividad ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

a) Deducir ante la Corte los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención.

b) Comparecer en los procedimientos a que den lugar los asuntos planteados a la Corte, aun cuando no hayan sido interpuestos por ella, como si fuera el Ministerio Público del Sistema Interamericano.

c) Pide a la Corte, en casos de extrema gravedad y urgencia utilizar las medidas necesarias para evitar daños irreparables a las personas.

d) Consulta a la Corte sobre la interpretación de la Convención Americana o de otros tratados concernientes a la protección de los Derechos Humanos en los Estados Americanos.

7.4.1.6. Procedimiento de las denuncias presentadas a la Comisión por presuntas violaciones a los Derechos Humanos.

I) Admisibilidad.

Requisitos de forma: Denuncia escrita y ella debe contener:

identificación de la persona o personas o entidad no gubernamental que firma la petición,

- relación de la situación que se denuncia como violatoria de los Derechos Humanos,
- Estado al que se considera responsable de la acción u omisión,
- informe respecto de si se han utilizado recursos de la jurisdicción interna o sobre la imposibilidad de hacerlo.

**Requisitos de fondo:**

- El objeto de la denuncia debe versar sobre hechos violatorios de los derechos reconocidos por la Convención o la Declaración.
- en opinión de la Comisión deben de haberse interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna conforme a los principios de derecho internacional generalmente reconocidos.

No será necesario haber agotado los recursos internos cuando:

- a) No exista en la legislación del Estado de que se trata, el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos, que se alega han sido violados.
- b) No se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos, el acceso a los recursos de la jurisdicción interna o haya sido impedido de agotarlos.
- c) Haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

**Requisito temporal:**

- Denuncia debe ser presentada dentro de los seis meses razonables a criterio de la Comisión, cuando no haya sido posible agotarlos.

**II) Instrucción de la denuncia**

a) Solicitud de información al Estado denunciado

Plazo: 90 días prorrogables hasta 180 días. Si el Estado requerido no brinda información se presumen como ciertos los hechos denunciados, salvo la prueba en contrario.

b) Pruebas. La Comisión puede admitir todos los medios de prueba lícitos para el esclarecimiento de los hechos, supuestamente violatorios de los Derechos Humanos.

La Comisión puede, para comprobar los hechos convocar a una audiencia o realizar una investigación en el lugar.

**III) Culminación del procedimiento.**

A) Respecto de Estados que no son partes en la Convención.

Resolución final contiene además de los hechos probados y las conclusiones, las recomendaciones que considere convenientes y un plazo para su cumplimiento.

Si no se cumplen las recomendaciones en el plazo señalado, la Comisión podrá publicar su resolución.

B) Respecto de los Estados partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La Convención (arts. 48/51) y el reglamento de la Comisión (arts. 45/48) prevén la aplicación sucesiva de técnicas propias de los medios de solución de controversias internacionales.

- a) La solución amistosa a través de los buenos oficios.
- b) La mediación y la búsqueda de la conciliación.

Fracasada la solución amistosa, la Comisión preparará un informe (Convención art. 50, Reglamento art. 46) en el que expondrá los hechos y sus conclusiones, así como las proposiciones y recomendaciones que juzgue pertinentes.

Si transcurridos tres meses de remitido el informe, el asunto no se hubiere solucionado o sometido a la Corte, la Comisión podrá emitir su opinión con sus conclusiones y hacer las recomendaciones pertinentes fijando un plazo para su cumplimiento.

- c) La solución jurisdiccional.

Si el Estado Parte de la Convención incumpliera las recomendaciones formuladas por la Comisión, ésta podrá demandarlo ante la Corte siempre que aquél hubiese reconocido la jurisdicción de dicho Tribunal.

Si el Estado Parte no hubiese aceptado la jurisdicción de la Corte, la Comisión podrá invitarlo para que acepte dicha jurisdicción para el caso específico objeto del informe.

#### **7.4.2. La Corte Interamericana de Derechos Humanos**

##### **7.4.2.1. Integración.**

Siete Jueces nacionales de los Estados de la O.E.A. electos a título personal, entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de Derechos Humanos y que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más altas funciones judiciales.

##### **7.4.2.2. Naturaleza jurídica.**

Institución judicial autónoma.

#### 7.4.2.3. Competencia.

##### A) Contenciosa.

La misma resulta no de la ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino que ella es consecuencia de que ese Estado Parte en la Convención haya reconocido por una declaración expresa la competencia de la Corte.

##### I) Presupuestos de admisibilidad de un caso ante la Corte:

a) en razón de la materia: el asunto debe versar sobre la interpretación o aplicación de la Convención Americana.

b) en cuanto a los sujetos:

Legitimación activa:

- Estados Partes
- Comisión Interamericana

Los delegados de la Comisión pueden estar asistidos por cualquier persona, lo que en la práctica ha significado una vía interesante para la participación indirecta del reclamante original.

Legitimación pasiva: Estado demandado siempre que haya reconocido competencia de la Corte.

c) El previo agotamiento del trámite ante la Comisión.

##### II) El procedimiento.

a) Potestad de ordenar medidas provisionales, en casos de extrema gravedad y urgencia y sea necesario para evitar daños irreparables a las personas.

b) La demanda. Formulada por escrito y deberá contener una exposición de los hechos, las pruebas aducidas, los fundamentos de derecho y las conclusiones pertinentes.

Notificación al Estado demandado quien tendrá un plazo de 30 días para oponer excepciones y de 3 meses para contestarlas.

Excepciones previas.

- Incompetencia por no haber reconocido competencia de la Corte.
- No agotamiento del trámite ante la Comisión.

Contestación de las excepciones.

Decisión sobre las excepciones planteadas o determinando que ellas serán resueltas conjuntamente con la cuestión de fondo.

c) Procedimiento oral y público.

La Corte tiene amplias facultades para procurarse de oficio o a petición de parte, todos los medios de prueba que juzgue útiles para esclarecer los hechos de la causa.

d) La sentencia. Votación preliminar.

Deliberación final y votación definitiva.

Se aprueba la redacción de la sentencia y se fija la fecha de la audiencia pública en que será comunicada a las partes.

Las sentencias deben ser motivadas y serán firmadas por los Jueces que participaron en la votación y el Secretario.

Las opiniones disidentes o individuales serán firmadas por los Jueces que las sustenten y el Secretario.

El fallo de la Corte será definitivo e inaplicable y en caso de duda sobre su sentido o alcance será interpretado por aquélla.

Si el fallo es condenatorio la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad y si fuere procedente, que se reparen los perjuicios ocasionados mediante una justa indemnización.

B) La competencia consultiva.

a) Sujetos habilitados para solicitar una opinión consultiva:

- Los Estados miembros de la O.E.A., aunque no sean parte de la Convención.
- Los diversos órganos de la O.E.A. en asuntos de su competencia.

b) Objeto de la interpretación.

La consulta puede estar referida a la Convención Americana o a otros Tratados concernientes a la protección de los Derechos Humanos en los Estados Americanos.

La Corte en su primera opinión consultiva interpretó esta última frase en el sentido de que dichos tratados pueden ser tanto bilaterales como multilaterales, pudiendo inclusive ser partes de los mismos Estados ajenos al sistema interamericano, siempre que dichos tratados sean aplicables en los Estados Americanos.

La Corte ha señalado, asimismo, en reiteradas ocasiones, que tomando en consideración el objetivo y fin de los Tratados sobre Derechos Humanos, estos deben ser interpretados en el sentido más favorable al individuo, que es en definitiva el sujeto de la protección internacional.

c) Eficacia de las opiniones consultivas.

Ellas no están orientadas a resolver litigios sino a coadyuvar al mejor acatamiento de las obligaciones internacionales por parte de los Estados Americanos en lo que concierne a la protección de los Derechos Humanos, así como al cumpli-

miento de las funciones que, dentro de ese ámbito, tienen atribuidos los órganos de la O.E.A.

7.5. La aplicación directa e inmediata de las normas de la Convención y la opinión consultiva de la Corte.

**7.5.1. La distinción entre normas programáticas y normas ejecutables por sí mismas.**

Según HITTERS, en sentido concordante con la doctrina internacionalista, una norma es "ejecutable por sí misma" o "autoejecutable" u "operativa" cuando ingresa al ordenamiento jurídico interno sin necesidad de ninguna actividad local, y por ende, se pone en funcionamiento inmediatamente.

Las normas programáticas, en cambio, requieren de un acto interno para que sean incorporadas al ordenamiento jurídico nacional y por ende sean exigibles.

**7.5.2. La presunción de autoejecutividad de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.**

Dicha presunción deriva de la propia naturaleza de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Como lo señalara JIMENEZ DE ARECHAGA, el objeto y razón de ser de una Convención de Derechos Humanos, así como la clara intención de sus autores es reconocer en favor de individuos, como terceros beneficiarios, ciertos derechos y libertades fundamentales y no regular las relaciones entre los Estados Partes.

Así lo ha indicado la propia Corte en su opinión consultiva del 24 de septiembre de 1982: "...Al aprobar estos Tratados sobre Derechos Humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción.

**7.5.3. La competencia de la Corte para determinar si una norma de la Convención es o no ejecutable por sí misma.**

Ante consulta formulada por Costa Rica respecto de si el derecho de rectificación o respuesta consagrado en el art. 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos era o no autoejecutable, la Corte sostuvo que la cuestión era de derecho internacional y no de derecho interno y por ende, la Corte estaba facultada para realizar dicha interpretación y que la misma debe primar sobre la que realicen los Jueces nacionales.

#### **7.5.4. La opinión consultiva de la Corte número 7/86 sobre el carácter "self executing" del derecho de rectificación o de respuesta.**

En dicha opinión la Corte sostuvo que el art. 14 de la Convención "reconoce un derecho de rectificación o respuesta internacionalmente exigible, que de conformidad con el art. 1.1 los Estados Partes tienen la obligación de respetar y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción".

#### **7.5.5. La trascendente variación operada en la jurisprudencia argentina.**

La Suprema Corte de la Nación Argentina había sentado anteriormente, en numerosas decisiones, la tesis de que la Convención Americana no era ejecutable directamente lo que varió sustancialmente a partir del caso Ekmedjian c/Sofovich, fallado el 7 de julio de 1992.

Quedó claro en dicho fallo que el Pacto integra el ordenamiento jurídico argentino y que al mismo le resulta aplicable la presunción de operatividad de sus normas sin necesidad de disposición legislativa alguna.

#### **7.5.6. La aplicación directa e inmediata de la Convención Americana por la jurisprudencia uruguaya respecto al principio de la duración razonable de los procesos.**

##### **A) En el ámbito penal.**

El plazo razonable —al decir de MINVIELLE— reconoce su fundamento en el imperativo de satisfacer una exigencia consubstancial con el respeto debido a la dignidad del hombre, cual es el reconocimiento del derecho que toda persona tiene a liberarse del estado de sospecha que todo proceso penal implica.

Lo razonable del plazo debe medirse tomando en consideración:

- La complejidad del asunto,
  - El comportamiento dilatorio o no del imputado,
  - Las consecuencias perjudiciales que la demora puede ocasionar al imputado tanto en el plano material como moral,
  - La conducción del proceso y su duración son responsabilidad del Estado.
- Por ende, constatada una duración exorbitante se presume que ella no es razonable y por ende el procesado deberá ser puesto en libertad.

##### **B) En el ámbito civil.**

El Código General del Proceso uruguayo y el Código Modelo en su artículo 11.4 establecen: "Todo sujeto de derecho tendrá acceso a un proceso de duración razonable que resuelva sus pretensiones".

C) En el ámbito administrativo.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo uruguayo basándose en el art. 25 de la Convención Americana, hizo lugar a una acción de amparo de un funcionario público sometido a un procedimiento de naturaleza disciplinaria en el cual se constató una excesiva demora en la sistanciación de la investigación y consecuente dilación en expedir la decisión resolutoria, lo que carecía de justificación atendible.

#### 8. CONCLUSIONES.

Como síntesis de estas Jornadas, respecto del tema que nos ha tocado desarrollar, consideramos que ellas deberían:

1. Propiciar la incorporación a las Constituciones Americanas, para aquellas que ya no las tengan, de normas favorables a la integración, que consagren la supremacía del derecho comunitario sobre el nacional y afirmen su directa e inmediata aplicación en el orden interno, al igual que en lo referente a las decisiones que se adopten por los órganos de la comunidad.

2. Recomendar el establecimiento de tribunales de justicia permanentes, de carácter supranacional. Dichos tribunales deberán ser competentes para:

- interpretar en forma uniforme y obligatoria el derecho comunitario,
- realizar el control de legalidad y de defensa de dicho ordenamiento jurídico, pudiendo anular aquellas normas que lo violen, ya sean emanadas de órganos nacionales o de la comunidad,
- sancionar los incumplimientos,
- promover la integración.

3. Poner de relieve la necesidad:

• A) de que esos tribunales deben ser creados al inicio del proceso integrador, para contribuir a su formulación y a su desenvolvimiento.

• B) de buscar fórmulas que faciliten el acceso directo de los particulares al tribunal de justicia, como ocurre en la C.E.E., donde los jueces nacionales también lo son de la Comunidad.

• C) de ampliar y perfeccionar las vías alternativas de solución de los conflictos, ya que como lo señala el Profesor PARODI REMON la conjugación de las figuras de la mediación, conciliación y el arbitraje abre "un amplio abanico de posibilidades de una paz que tanto necesitamos".

4. Destacar, la importante labor desarrollada por las Conferencias Interamericanas de Derecho Internacional Privado (CIDIP) en la creación de un naciente Derecho Procesal Civil Interamericano y señalar, que dicha tarea se vería eficazmente complementada si los países del área pusiesen en vigencia las soluciones del Proyecto de Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica.

5. Sugerir la conveniencia de establecer mecanismos fluidos de cooperación judicial, que den adecuada respuesta y contribuyan a la solución de los conflictos transnacionales.

6. Ofrecer la colaboración del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, para redactar un Proyecto de Convención Modelo sobre Extradición que pueda ser compatible por todos los Estados Iberoamericanos.

7. Aprovechar el momento que vive América de neto predominio de los regímenes democráticos para consolidar y extender el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, facilitando el acceso directo a la Corte Interamericana de los sujetos individuales y reafirmando el principio de la aplicación directa e inmediata de las normas de la Convención.

8. Enfatizar que la democracia, no se afirma con la simple admisión formal de los derechos humanos, sino, con la efectiva vigencia de los mismos, y que el respeto por los mencionados derechos y la dignidad de la persona humana que es su consecuencia, son la razón última que justifica el estado democrático.

#### Reflexión final:

Si el siglo XX, al decir de OCTAVIO PAZ, ha sido un largo combate intelectual y político en defensa de la libertad, tenemos la serena esperanza de que el siglo XXI sea el de la fraternidad, del desarrollo con justicia social y de la paz entre los hombres. Para eso estamos trabajando.

Montevideo, diciembre de 1993

Profesor Dr. Angel Landori Sosa.

(1) Ponencia elaborada para el seminario sobre: La Protección Internacional de los Derechos del Hombre, organizado por la Asociación para la Integración Latinoamericana (AIL) con el auspicio de: Consejo de Justicia de la Generalitat de Catalunya, Ayuntamiento de Barcelona, Colegio de Abogados de Barcelona, Instituto Catalán de Convención Iberoamericana, Instituto de Derechos Humanos de Catalunya, Fundación Siglo XXI Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas, Barcelona (España), marzo 23 a 26 de 1994.

(2) CASCAJO CASTRO, José Luis: El problema de la protección de los derechos humanos en los Derechos Humanos, *Seguimiento, Situación Jurídica y Sistema*, Publicaciones de la Universidad de Sevilla. Serie Derecho Nº 06, Sevilla, 1975, págs. 107 y ss.