

La interpretación de los derechos constitucionales conforme a los tratados internacionales de derechos humanos

(Un análisis comparado entre las Constituciones Española, Peruana y Mexicana)

“En 1964... tuve ocasión de decir ... que el problema grave de nuestro tiempo respecto a los derechos humanos no era el de fundamentarlos, sino el de protegerlos...”

“Presente y porvenir de los derechos humanos”
Norberto Bobbio

Por: Francisco Morales Saravia¹

La emblemática Constitución Mexicana de 1917, también conocida como Constitución de Querétaro, cumple cien años. Pionera del constitucionalismo social del siglo XX se ha mantenido vigente gracias a múltiples reformas. Una de éstas últimas, la del año 2011, actualiza la parte referida a los derechos incorporando en el artículo primero el criterio hermenéutico de interpretación de los derechos humanos conforme a los tratados internacionales de la materia (en adelante interpretación conforme). En el presente trabajo presentaremos el tratamiento que la Constitución Española de 1978 y la Constitución Peruana de 1993 han dispensado a dicho método de interpretación de los derechos. Nuestro propósito es que el análisis comparado pueda ayudarnos a determinar las semejanzas y diferencias de la regulación de la interpretación conforme en la tres Constituciones mencionadas.

1.- La interpretación de los derechos y libertades conforme a los tratados internacionales de derechos humanos según la Constitución Española

El artículo 10.2 del Título I de la Constitución Española de 1978, sobre derechos y deberes fundamentales, establece lo siguiente:

¹ Profesor de Derecho Constitucional y Procesal Constitucional en la Facultad de Derecho de la Universidad de San Martín de Porres: pregrado y posgrado (Maestría en Derecho Constitucional y Maestría en Derecho de los Negocios). Profesor en la Academia de la Magistratura del Perú. Máster en Justicia Constitucional, Tutela judicial y derechos fundamentales, por la Facultad de Derecho de ESADE-Universidad Ramón Llull, Barcelona, España. Magister en Derecho Constitucional, por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Ex Asesor jurisdiccional y ex Secretario General del Tribunal Constitucional del Perú.

“Artículo 10

...

2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.”

Por su parte el artículo 96.1. de la misma Constitución señala:

“Artículo 96

1. Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno.”

Sobre estos dos artículos la Catedrática de Derecho Constitucional de la Universidad Autónoma de Barcelona, Teresa Freixes Sanjuán, connotada exponente del Constitucionalismo multinivel en España, sostiene que la Constitución Española de 1978, regula la integración normativa de los tratados internacionales, artículo 96.1, y también la llamada integración interpretativa, artículo 10.2.² La misma autora cita dos criterios interpretativos del Tribunal Constitucional Español referidos a éste último artículo que establecen³: “... los textos internacionales ratificados por España pueden desplegar ciertos efectos en relación con los derechos fundamentales, en cuanto pueden servir para configurar el sentido y alcance de los derechos recogidos en la Constitución, como hemos mantenido, en virtud del artículo 10.2”⁴ y sirven también para “interpretar el perfil exacto del contenido de los derechos y libertades”⁵.

Esta distinción es muy importante porque mientras la integración normativa se refiere a que todos los tratados, incluidos los de derechos humanos, forman parte del ordenamiento jurídico interno, la integración interpretativa se refiere sólo a los tratados

² Freixes Sanjuán, Teresa, *La integración de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en las Sentencias del Tribunal Constitucional*, asignatura del Programa de Doctorado y Máster en Justicia Constitucional, Tutela Judicial y Derechos Fundamentales, ESADE, Facultad de Derecho, Universidad Ramón Llull, sesión del 2 de marzo del Curso 2001, Barcelona, España.

³ Freixes Sanjuán, Teresa: “La Constitución y el Sistema de Derechos Fundamentales y Libertades Públicas”, en: *Administración Pública y Constitución. Reflexiones sobre el XX Aniversario de la Constitución Española de 1978*. Instituto Nacional de Administración Pública, 1998, pág. 146.

⁴ Caso Olaverri Zaspé contra el Gobernador Civil de Guipúzcoa. STC 254/1993, de 20 de julio de 1993 al Recurso de amparo 1827/1990. Boletín Oficial del Estado de 18 de agosto de 1993. Fundamento jurídico N.º 6.

⁵ Recurso de Inconstitucionalidad contra diversos artículos de la Ley Orgánica 1/1987 regulando las elecciones del Parlamento Europeo. STC 28/1991, de 14 de febrero al Recurso de Inconstitucionalidad 825/1987. Boletín Oficial del Estado de 15 de marzo de 1991. Fundamento jurídico N.º 5.

internacionales de derechos humanos y además, a diferencia de la primera, establece, por mandato de la propia Constitución, que dichos tratados se utilizarán para interpretar el sentido, alcance y el perfil exacto del contenido de los derechos y libertades que la Constitución reconoce.

De este modo, los tratados de derechos humanos forman parte del parámetro, canon o si se prefiere bloque de constitucionalidad para la interpretación de los derechos y libertades que reconoce la Constitución española. Sin embargo, este modelo de interpretación conforme no considera que los tratados internacionales de derechos humanos tengan jerarquía constitucional. La declaración de inconstitucionalidad o la constatación de la violación de algún derecho constitucional, siempre se referirá a una norma constitucional específica. Sobre este punto y refiriéndose al artículo 10.2 de la Constitución Española, el Tribunal Constitucional Español ha dicho lo siguiente:

“...tampoco en un supuesto de esta naturaleza se convertiría *per se* el tratado en medida de la constitucionalidad de la ley examinada, pues tal medida seguiría estando integrada por el precepto constitucional definidor del derecho o libertad, si bien interpretado, en cuanto a los perfiles exactos de su contenido, de conformidad con el tratado o acuerdo internacional.”⁶.

El tratado de derechos humanos no adquiere la jerarquía de Constitución porque, en este caso, sirve para “interpretar” una norma constitucional que reconoce un derecho, al margen de la jerarquía y el carácter vinculante que la Constitución reconoce a los tratados.

Pero no sólo los tratados de derechos humanos forman parte del parámetro de constitucionalidad en materia de interpretación de los derechos y libertades. Siguiendo la postura formulada hace varios años, tanto por Freixes como por el Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Autónoma de Barcelona, José Carlos Remotti Carbonell, si el tratado internacional de derechos humanos tiene un órgano de garantía de carácter jurisdiccional que interpreta dicho tratado a través de su jurisprudencia, entonces, la interpretación que efectúe el órgano de garantía de determinado derecho, regulado en el tratado y a su vez en la Constitución, también formará parte del parámetro de constitucionalidad en materia de interpretación de derechos consagrados en la Constitución⁷. Esta postura, hoy es recogida por la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁶ Recurso de Inconstitucionalidad contra diversos artículos de la Ley Orgánica 1/1987 regulando las elecciones del Parlamento Europeo. STC 28/1991, de 14 de febrero al Recurso de Inconstitucionalidad 825/1987. Boletín Oficial del Estado de 15 de marzo de 1991. Fundamento jurídico N.º 5.

⁷ Remotti Carbonell, José Carlos, *Administración Pública y derechos fundamentales II*, asignatura del Programa de Doctorado y Máster en Justicia Constitucional, Tutela Judicial y Derechos Fundamentales,

Los planeamientos desarrollados por los profesores Freixes y Remotti, desde hace varios años en España, a partir de las normas transcritas de la Constitución Española, sobre la interpretación conforme y la integración normativa de los tratados internacionales de derechos humanos, y en particular, del Convenio europeo de derechos humanos y la integración interpretativa de los tratados internacionales de derechos humanos y de la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para su interpretación, han sido el punto de partida para formular planteamientos originales y más avanzados sobre el Constitucionalismo multinivel en Europa. A este respecto, Teresa Freixes dice:

“Abordar la integración de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el constitucionalismo multinivel presupone la concepción del ordenamiento jurídico como ordenamiento complejo, integrado por diversos niveles de producción de normas, que son aplicables a supuestos de hecho en los que es necesario determinar tanto la norma aplicable como delimitar sus efectos. Ello sucede así en sistemas como el que deriva de la Constitución española de 1978, al integrar en el Derecho interno normas producidas en el ámbito internacional, siempre que se cumplan determinados requisitos, como sucede en el caso del Convenio Europeo de Derechos Humanos, cuyo órgano de interpretación y aplicación, previsto en el propio Convenio, es el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.”⁸

Este modelo, consolidado en España, es el que fue seguido por la Constitución peruana de 1993, y será desarrollado en el siguiente apartado.

2.- La interpretación de los derechos y libertades conforme a los tratados internacionales de derechos humanos según la Constitución Peruana

La cuarta disposición final y transitoria de la Constitución Peruana de 1993 establece:

Cuarta.- Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la

ESADE, Facultad de Derecho, Universidad Ramón Llull, sesión del 16 de mayo del Curso 2001, Barcelona, España.

Freixes Sanjuán, Teresa, “Las consecuencias de la integración de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el Constitucionalismo multinivel”, en: Sales, Mercé (Coordinadora), *El Sistema multinivel de los derechos fundamentales en Europa (50 aniversario del Tribunal Europeo de Derechos Humanos)*, Universidad Autónoma de Barcelona, Centro de Derechos Humanos, Departamento de Ciencia Política y Derecho Público, Madrid, 2011. Ver:

<http://eucatcons.uab.cat/images/Publicacions/EL%20SISTEMA%20MULTINIVEL%20DE%20LOS%20DERECHOS%20FUNDAMENTALES%20EN%20EUROPA-1.pdf>

⁸ Freixes Sanjuán, Teresa, “Las consecuencias de la integración de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el Constitucionalismo multinivel”, Ob. Cit., pág. 143.

Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

La norma citada es casi igual al artículo 10.2.de la Constitución española, transcrito en el apartado anterior, que inaugura su Título sobre los derechos y deberes fundamentales, dándole así la importancia que merece una norma de este tipo. En el caso peruano la norma fue incorporada a la Constitución como una disposición final y transitoria, a pesar de su importancia para la interpretación de los derechos y libertades que la Constitución reconoce. Sin embargo, este hecho en nada afectó la importancia que ha tenido en el Perú para el desarrollo de la interpretación de los derechos constitucionales.

En efecto, siguiendo la concepción normativa de la Constitución el Tribunal Constitucional Peruano ha establecido, con relación a las disposiciones finales y transitorias, que éstas constituyen auténticas “disposiciones constitucionales, que tienen fuerza vinculante y, por ello, integran el parámetro de control en cualesquiera de los procesos constitucionales”⁹. En consecuencia, la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución es una regla de interpretación de los derechos fundamentales de rango constitucional y de carácter obligatoria para todos los que aplican e interpretan las normas relativas a los derechos y libertades que reconoce la Constitución.

La cuarta disposición final y transitoria establece, siguiendo a Freixes, la integración interpretativa de los tratados relativos a los Derechos Humanos, incluso otorga a la Declaración Universal de Derechos Humanos, que no es un tratado, un estatus especial para la interpretación de los derechos y libertades que la Constitución reconoce.

Pero no sólo los tratados de derechos humanos forman parte del parámetro de constitucionalidad en materia de interpretación de los derechos y libertades. Al igual que en España y siguiendo la tesis de los profesores Teresa Freixes Sanjuán y José Carlos Remotti Carbonell, como ya se dijo, la jurisprudencia que dicten los órganos de garantía, de carácter jurisdiccional, que interpretan los tratados de derechos humanos también formará parte del parámetro de constitucionalidad en materia de interpretación de derechos. Postura asumida por el Tribunal Constitucional peruano en su jurisprudencia y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como ya se dijo.

En el caso del Perú, la Convención Americana de Derechos Humanos establece como uno de sus órganos de garantía a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esta Corte cumple con las condiciones de ser un órgano de garantía de carácter jurisdiccional y cuyas decisiones son vinculantes. Dicho tratado dispone en su artículo 62.3 que la Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación

⁹ Caso Setenta y cuatro Congresistas de la República, contra los artículos 1, 2, 3 y la primera y segunda disposición final y transitoria de la Ley N.º 26281, Exp. N.º 005-2003-AI/TC. Fundamento N.º 21.

de las disposiciones de la Convención. En consecuencia, si la Corte interpreta determinado derecho reconocido por la Convención, y también por nuestra Constitución, entonces, los criterios interpretativos de la Corte también formarán parte del parámetro de constitucionalidad en materia de interpretación de los derechos y libertades que la Constitución reconoce.

Por su parte el artículo 55 de la Constitución peruana dispone:

Artículo 55.- Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional.

Al igual que el caso español, esta norma consagra la integración normativa de todos los tratados internacionales, ratificados por el Perú, en nuestro ordenamiento jurídico nacional. La importancia de esta norma radica en que nuestro análisis jurídico no sólo se debe circunscribir al de las leyes internas sino que debe incorporar a los tratados internacionales en general.

Con relación a esta norma dice Remotti Carbonell, en un planteamiento original, que si el tratado de derechos humanos forma parte del ordenamiento jurídico interno, entonces el órgano de garantía del tratado también forma parte del mismo ordenamiento jurídico nacional. Por ejemplo, en el caso de Perú, que tiene las mismas normas que la Constitución española, el órgano de garantía de la Convención Americana de Derechos Humanos es la Corte Interamericana de Derechos Humanos que, por mandato constitucional, será un tribunal nacional que tiene su sede fuera del territorio. Remotti considera que este análisis corresponde a un enfoque a partir del Derecho Constitucional y no de Derecho Internacional, según el cual, en efecto, la Corte es un tribunal internacional¹⁰.

Para comprobar la utilidad en el análisis constitucional de los derechos que nos impone la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución, que como hemos expuesto, es de carácter obligatorio y sobre todo de carácter jurídico y vinculante, a modo de ejemplo, la aplicaremos a dos derechos reconocidos por la Constitución peruana.

El debido proceso, reconocido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución peruana, es regulado en el mismo artículo con más de veinte incisos referidos a un amplio catálogo de derechos relativos al ejercicio de la función jurisdiccional. Dicho numeral señala:

¹⁰ Este planteamiento original fue expuesto por José Carlos Remotti Carbonell, en su ponencia presentada en el *Tema IV sobre Jurisdicción nacional y jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos*, en las Primeras Jornadas Internacionales de Docentes de Derecho Constitucional, organizadas por el Tribunal Constitucional y la Academia de la Magistratura, Lima, 22 de agosto de 2012.

Ver: <https://edwinfigueroag.wordpress.com/2012/08/23/primeras-jornadas-internacionales-de-docentes-de-derecho-constitucional-lima-22-de-agosto-de-2012/>

“Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

...

3.- La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.”

De una lectura del inicio 3 y de los otros incisos no se desprende explícitamente que se regulen algunos derechos que bien pueden considerarse independientes o que forman parte del debido proceso, así por ejemplo el plazo razonable de un proceso. Conforme a la regla de interpretación de los derechos que comentamos (Cuarta disposición final y transitoria de la Constitución) la Convención Americana de Derechos Humanos nos permitirá interpretar mejor el derecho al debido proceso reconocido en la Constitución y podremos comprender dentro de él, en vía interpretativa, algunos de los derechos reconocidos por el artículo 8 de la Convención sobre garantías judiciales, como por ejemplo, el derecho de toda persona a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial ¹¹. Con lo cual en el caso peruano dentro del debido proceso se incorpora el juzgamiento en un plazo razonable.

Pero no solo la Convención Americana de Derechos Humanos nos permitirá configurar con mayor rigor jurídico el sentido, alcance y el perfil exacto del contenido del debido proceso, sino que también la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos nos permitirá determinar nuestro parámetro de constitucionalidad en materia de interpretación de derechos. En efecto, con relación al debido proceso la Corte ha establecido:

“De conformidad con la separación de los poderes públicos que existe en el Estado de Derecho, si bien la función jurisdiccional compete eminentemente al Poder Judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones del mismo tipo. Es decir, que cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un "juez o tribunal competente" para la

¹¹ Convención Americana de Derechos Humanos
Artículo 8: Garantías Judiciales

...

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

"determinación de sus derechos", esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, esta Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana.”¹²

Podemos observar como el derecho al debido proceso reconocido en la Constitución peruana adquiere un contenido más completo gracias a la Convención Americana de Derechos Humanos y a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En este caso, el debido proceso comprende el derecho a ser oído dentro de un plazo razonable y que la actuación de todo órgano del Estado que ejerza funciones materialmente jurisdiccionales debe guiarse por las garantías del debido proceso.

El mismo método de interpretación podemos aplicarlo al derecho de defensa. El inciso 14 del artículo 139 de la Constitución peruana lo reconoce estableciendo el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso, dicho artículo dispone:

“Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

...

14.- El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad.”

Pero cabe preguntarse si con la sola garantía de contar con un abogado en todas las etapas de un proceso se cumple con la exigencia constitucional. Para responder a la pregunta acudimos nuevamente a la Convención Americana de Derechos Humanos que en los literales c) y d) del inciso 2 del artículo 8 establecen que a toda persona inculpada de un delito se le comunicará previa y detalladamente acerca de la acusación formulada y se le garantizará el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció:

¹² Caso Tribunal Constitucional contra el Perú. Sentencia sobre el fondo, de 31 de enero de 2001. Fundamento 71.

“La Corte estima que, la restricción a la labor de los abogados defensores y la escasa posibilidad de presentación de pruebas de descargo han quedado demostradas en este caso. Efectivamente, los inculcados no tuvieron conocimiento oportuno y completo de los cargos que se les hacían; las condiciones en que actuaron los defensores fueron absolutamente inadecuadas para su eficaz desempeño y solo tuvieron acceso al expediente el día anterior al de la emisión de la sentencia de primera instancia.

En consecuencia, la presencia y actuación de los defensores fueron meramente formales. No se puede sostener que las víctimas contaron con una defensa adecuada. Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó el artículo 8.2.b y 8.2.c de la Convención.”¹³

En definitiva, el contenido del derecho de defensa regulado por la Constitución adquiere su perfil exacto con la Convención y la jurisprudencia de la Corte al establecer que el ejercicio del derecho de defensa por parte de los abogados debe consistir en un adecuado y eficaz desempeño.

Pero incluso la utilidad de la interpretación de un derecho constitucional a través del tratado de derechos humanos y de la jurisprudencia de su órgano de garantía posibilita importantes fórmulas de interpretación en procura de una adecuada defensa de los derechos humanos de los ciudadanos. Así por ejemplo, respecto del artículo 8.2. de la Convención¹⁴, que regula los derechos de toda persona inculpada de un delito, y entre otros el derecho de defensa, la Corte ha establecido que:

¹³ Caso Castillo Petrucci y otros contra el Perú. Sentencia sobre el fondo, de 30 de mayo de 2000. Fundamentos 141 y 142.

¹⁴ Convención Americana de Derechos Humanos
Artículo 8: Garantías Judiciales

...

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por un traductor e intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;
- c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por ley;
- f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
- g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
- h) derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

“... a pesar de que el citado artículo no especifica garantías mínimas en materias que conciernen a la determinación de los derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, las garantías mínimas establecidas en el numeral 2 del mismo precepto se aplican también a esos órdenes y, por ende, en éstos el individuo tiene derecho al debido proceso en los términos reconocidos para la materia penal, en cuanto sea aplicable al procedimiento respectivo.”¹⁵

Como advertimos, una norma que literalmente se refiere a las garantías del proceso penal, por vía interpretativa, se aplicará también a los procesos civiles, laborales, fiscales o de cualquier otra índole en cuanto sean aplicables.

Esta técnica de interpretación constitucional de los derechos es aplicada por el Tribunal Constitucional Peruano, quien, a través de su jurisprudencia se adscribe a una interpretación como la analizada a lo largo de este comentario. A continuación presentaremos algunos ejemplos:

- En el caso Crespo Bragayrac, el órgano de control de la Constitución estableció que la interpretación conforme a los tratados de derechos humanos contiene implícita una adhesión a la interpretación que de los mismos hayan realizado los órganos supranacionales de protección de los derechos humanos, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, guardián último de los derechos en la Región¹⁶.
- Del mismo modo en el caso Pestana Uribe el Tribunal Constitucional afirmó que los derechos reconocidos en los Tratados de Derechos Humanos forman parte de la estructura constitucional. Considera el TC que por “estructura” debe entenderse “canon” o “parámetro constitucional” para la interpretación de los derechos y libertades que reconoce la Constitución¹⁷.
- En el caso Gonzáles Ríos a los efectos de una interpretación del derecho a un recurso efectivo se emplearon la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de Derechos Humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁸.
- En el célebre caso Villegas Namuche el Tribunal Constitucional, a lo largo de la sentencia, hace referencia a los Tratados de Derechos Humanos y a los fallos de la

¹⁵ Caso Ivcher Bronstein contra el Perú. Sentencia sobre el fondo, de 6 de febrero de 2001. Fundamento 103.

¹⁶ Sentencia del 17 de abril de 2002 dictada en el Exp. N.º 217-2002-HC/TC, Fundamento N.º 2.

¹⁷ Sentencia del 16 de octubre de 2002 dictada en el Exp. N.º 256-2002-AC/TC, Fundamento 6.

¹⁸ Sentencia del 7 de noviembre de 2002 dictada en el Exp. N.º 2409-2002-AA/TC, Fundamento 1.b.

Corte Interamericana de Derechos Humanos para fundamentar la configuración, en nuestro ordenamiento constitucional, del derecho a la verdad¹⁹.

- Del mismo modo en el caso Cansaya Calcina podemos apreciar la aplicación de los Tratados de Derechos Humanos para establecer algunos límites válidos a la libertad personal²⁰.
- También en el caso Cárdenas de la Torre el Tribunal aplica los Tratados de Derechos Humanos para configurar el derecho a la libertad de trabajo²¹.
- Igualmente, en el caso relativo a la acción de inconstitucionalidad contra diversos artículos de la Ley N.º 28046 el Tribunal Constitucional estableció que los tratados sobre derechos humanos ratificados por el Perú así como las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos, constituidos según los tratados de los que el Perú es parte, y, particularmente las de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, son fuente de interpretación ineludible²².

Toda este desarrollo interpretativo y jurisprudencial se consolidó mediante la Ley N.º 28237, del año 2004, que aprobó el Código Procesal Constitucional, el cual estableció en su artículo V del Título Preliminar, relativo a la interpretación de los derechos constitucionales, lo siguiente:

“El contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente Código deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte”.

3.- El rango constitucional de los tratados internacionales de derechos humanos: etapa superior a la “interpretación conforme”

La “interpretación conforme” expuesta tan claramente por la Constitución española de 1978 en su artículo 10.2., y recogida por la Constitución peruana de 1993 en su cuarta disposición final y transitoria, no llega a otorgar rango constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos, aunque para efectos prácticos, se le parece mucho.

¹⁹ Sentencia del 18 de marzo de 2004 recaída en el Exp. N.º 2488-2002-HC/TC.

²⁰ Sentencia del 2 de julio de 2004 recaída en el Exp. N.º 1164-2003-HC/TC, Fundamento N.º 4.

²¹ Sentencia del 16 de agosto de 2004 recaída en el Exp. N.º 661-2004-AA/TC, Fundamentos 3,4 y 5.

²² Sentencia del 27 de setiembre de 2004 recaída en el Exps. acumulados N.º 001-2004-AI/TC y N.º 002-2004-AI/TC, Fundamento N.º 10.

En el caso español como hemos visto su Tribunal Constitucional ha señalado que el artículo 10.2., no otorga rango constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos.

La Constitución peruana de 1979 fue pionera al establecer que los tratados internacionales de derechos humanos tenían rango constitucional²³. Así su artículo 105 estableció:

“Los preceptos contenidos en los tratados relativos a derechos humanos, tienen jerarquía constitucional.”

La disposición era rotunda, por mandato de ella, los tratados de derechos humanos adquirirían jerarquía constitucional, situación diferente a la Constitución de 1993. Comparándolas, en este punto, sin lugar a dudas la Constitución de 1979 era más protectora que la de 1993. Bajo la vigencia del artículo 105 de la Constitución de 1979 el catálogo de derechos fundamentales establecido en la Constitución se ampliaba a los preceptos contenidos en los tratados de derechos humanos, el efecto expansivo era revolucionario, por decir lo menos, pues todos los tratados de derechos humanos ratificados por el Perú, que son muchos, tenían rango constitucional.

Así por ejemplo, la Constitución de 1979 no regulaba el derecho al *non bis in idem*, pero el artículo 14.7. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁴ y el artículo 8.4. de la Convención Americana de Derechos Humanos sí²⁵. En este supuesto el derecho al *non bis in idem* regulado en los términos de tales tratados tenían jerarquía constitucional por mandato de la propia Constitución. Sin duda este modelo es superior a la interpretación conforme y constituye uno de los más avanzados en el constitucionalismo comparado.

Sin embargo, a pesar de la claridad del artículo 105 de la Constitución de 1979 su aplicación por los jueces, durante los casi doce años de su vigencia, fue casi nula. Incluso, durante aquella época, el artículo 15 de la Ley N° 25398, de 1991, Ley Complementaria de la Ley de Habeas Corpus y Amparo, tuvo que disponer como complemento de la norma constitucional mencionada que los derechos protegidos por las acciones de garantía debían entenderse e interpretarse dentro del contexto general de la Constitución Política del Perú,

²³ Al respecto, debemos recordar que la Constitución Española de 1978 fue referente importante para la elaboración de nuestra Constitución de 1979.

²⁴ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
Artículo 14

...

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

²⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos
Artículo 8

...

4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

los Convenios Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la República y los principios generales del derecho y preferentemente, los que inspiran el derecho peruano. Esta norma legal también fue poco aplicada por los jueces.

Este modelo tan avanzado fue derogado en 1993. Sin embargo, el Proyecto de Ley de Reforma de la Constitución de 1993, elaborado por una Comisión Especial del Congreso de la República en el año 2001, planteó el retorno al modelo diseñado por el artículo 105 de la Constitución de 1979; el artículo 82 del proyecto disponía que los preceptos contenidos en los tratados relativos a los derechos humanos, tenían jerarquía constitucional y no podían ser modificados sino por el procedimiento que rige para la reforma de la Constitución²⁶.

Ahora bien, a pesar que desde un punto de vista estrictamente normativo, podríamos afirmar que en el Perú el modelo que existe es el de la interpretación conforme, al igual que el de España, el Tribunal Constitucional del Perú, ha adoptado una posición un tanto diferente. En la Sentencia recaída en el Exp. N.º 0047-2004-AI/TC, del año 2006, en un amplio *obiter dicta* sobre el sistema de fuentes en la Constitución de 1993 señaló, *ex cathedra*, en el fundamento 61:

“En nuestro ordenamiento existen las siguientes categorías normativas y su subsecuentes grados:

Primera categoría

Las normas constitucionales y las normas con rango constitucional

1er. grado: La Constitución.

2do. grado: Leyes de reforma constitucional.

3er. grado: Tratados de derechos humanos.”

Posteriormente, en la Sentencia recaída en el Exp. N.º 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC, también del año 2006, el Tribunal Constitucional sí argumenta por qué considera que en el ordenamiento constitucional peruano los tratados internacionales de derechos humanos tendrían rango constitucional²⁷. Al respecto, señala:

“26.- Los tratados internacionales sobre derechos humanos no sólo conforman nuestro ordenamiento sino que, además, detentan rango constitucional. El Tribunal Constitucional ya ha afirmado al respecto

²⁶ COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, REGLAMENTO Y ACUSACIONES CONSTITUCIONALES DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA: Proyecto de Ley de reforma de la Constitución. Fondo Editorial del Congreso, Lima, 2002, p. 48.

²⁷ Entre los académicos que siguen esta postura ver: Mendoza Escalante, Mijail, “Los tratados internacionales de derechos humanos y su aplicación”, en *Actualidad Jurídica*, N.º 157, diciembre, 2006, Lima, pp. 161-164.

que dentro de las “normas con rango constitucional” se encuentran los “Tratados de derechos humanos”.

27.- La Constitución vigente no contiene una disposición parecida al artículo 105° de la Constitución de 1979, en la cual se reconocía jerarquía constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos; sin embargo, a la misma conclusión puede arribarse desde una interpretación sistemática de algunas de sus disposiciones.

28.- Por un lado, la Constitución, en el artículo 3°, acoge un sistema de *numerus apertus* de derechos constitucionales. En efecto, según esta disposición: “La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno.”

29.- Conforme a esta disposición el catálogo de derechos constitucionales no excluye “otros de naturaleza análoga” o que “se fundan” en determinados principios fundamentales del ordenamiento constitucional. Es decir, existe otro conjunto de *derechos constitucionales* que está comprendido tanto por “derechos de naturaleza análoga” como por los que se infieren de los principios fundamentales.

30.- Los “derechos de naturaleza análoga” pueden estar comprendidos en cualquier otra fuente distinta a la Constitución, pero que ya conforma el ordenamiento jurídico. Dentro de las que pudiera identificarse como tal no cabe duda que se encuentran los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que el Estado peruano es parte. En efecto, si en las fuentes de nuestro ordenamiento jurídico se indaga por aquella donde se pueda identificar derechos que ostenten “naturaleza análoga” a los derechos que la Constitución enuncia en su texto, resulta indudable que tal fuente reside, por antonomasia, en los tratados internacionales sobre derechos humanos que conforman nuestro ordenamiento jurídico. En consecuencia, dichos tratados, todos ellos de consuno, enuncian derechos de naturaleza “constitucional”.

La interpretación efectuada por el Tribunal Constitucional del Perú fue posible, porque la Constitución peruana tiene la cláusula de los derechos implícitos o innominados (artículo 3). Si bien esta postura es interesante, en esta oportunidad no la analizaremos, y solo diremos que su aplicación es incipiente dentro del propio Tribunal Constitucional y en el Poder Judicial. En todo caso, la posición más consolidada es la de la “interpretación conforme”.

Como dijimos, ambos planteamientos (la interpretación conforme y el rango constitucional de los tratados de derechos humanos) pueden dar el mismo resultado, pues al momento de interpretar los derechos constitucionales lo que importa es la mayor protección posible a las víctimas, en caso de que tengan la razón en sus demandas, que otorga el ordenamiento constitucional, complementado con los tratados internacionales de derechos humanos y con la jurisprudencia de sus órganos de garantía.

4.- La interpretación de los derechos constitucionales conforme a los tratados internacionales de derechos humanos según la Constitución Mexicana

Después del análisis dispensado a la regulación de la “interpretación conforme” de las Constituciones española y peruana, toca analizar brevemente el artículo 1 de la Constitución mexicana, según la reforma del 10 de junio de 2011, que la coloca a nivel de los ordenamientos constitucionales más avanzados en materia de interpretación de derechos. En su nueva versión, y en la parte que nos interesa, el artículo 1 quedó redactado en los siguientes términos:

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

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

...”

Sobre la primera parte del artículo, a nivel de la doctrina, el ilustre jurista Héctor Fix Zamudio opina que “la disposición del primer párrafo...establece de manera expresa que los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano poseen jerarquía constitucional”²⁸.

Sobre el segundo párrafo de esta disposición constitucional, que es objeto del presente trabajo, Eduardo Ferrer Mac- Gregor considera que el criterio hermenéutico de la “interpretación conforme” tiene como destinatarios a los intérpretes constitucionales públicos (autoridades) o privados, tiene carácter obligatorio, y su objeto tiene los siguientes alcances:

²⁸ Fix Zamudio, Héctor, “Las reformas constitucionales mexicanas de junio de 2011 y sus efectos en el sistema interamericano de derechos humanos”, en: Anuario de la Academia Peruana de Derecho N.º 11 (2010-2012), Lima, pág. 197. Versión online: http://www.garciabelaunde.com/Biblioteca/AnuarioAcademiaPeruanaDerecho_N11.pdf

“3. El *objeto* materia de la interpretación conforme no se restringe:
 A. exclusivamente a los derechos humanos de rango constitucional (sea de fuente constitucional o internacional), sino también comprende a los derechos infra constitucionales, toda vez que este criterio interpretativo se aplica con independencia del rango o jerarquía que tenga la norma en cuestión; de tal manera que las normas que los contengan, deberán interpretarse de conformidad con los derechos humanos previstos en la Constitución y en los tratados internacionales; se trata, en este sentido, de una interpretación “desde” el texto fundamental hacia abajo.
 B. a los previstos en el capítulo I del Título Primero de la Constitución federal, sino a todos los derechos humanos sea cual sea su ubicación en el texto fundamental (como sucede con los derechos humanos de tipo laboral previstos en el artículo 123, por ejemplo);
 C. a los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales específicos en dicha materia, sino también a aquellos derechos humanos previstos en “cualquier” tratado internacional, sea cual sea su denominación o la materia que regule; por ejemplo, los derechos humanos contenidos en los tratados en materia de derecho internacional humanitario o de derecho internacional en general, y
 D. a normas de tipo “sustantivas”, sino también a las de carácter “adjetivas” relativas a derechos humanos. Así, la norma para interpretar derechos humanos puede ser objeto, a su vez, de interpretación conforme.”²⁹

Los comentarios de Ferrer Mac-Gregor, nos permiten distinguir algunas particularidades de la “interpretación conforme” según la Constitución Mexicana. En primer lugar, el segundo párrafo del artículo 1 se aplica a todas las normas del derecho mexicano, como anota el autor citado, independientemente de su jerarquía normativa. En este punto los casos español y peruano se refieren a la interpretación de los derechos y libertades que la Constitución reconoce. En segundo lugar, cuando la norma se refiere a los tratados internacionales de la materia, pueden considerarse tratados en general que contengan una norma de derechos humanos, con lo cual el ámbito de los tratados se amplía; consiguientemente, la disposición de “interpretación conforme” de la Constitución Mexicana mejora el modelo español y peruano.

A este análisis debemos sumarle todo lo explicado con anterioridad, acerca de la integración al ordenamiento constitucional mexicano de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a fin de que la interpretación de los derechos humanos sea lo más amplia y protectora posible.

²⁹ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, en: *Estudios Constitucionales*, Año 9, N.º 2, 2011, Centro de Estudios Constitucionales, Universidad de Talca, Chile, pág. 555. Versión online: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002011000200014&lng=es&nrm=iso

Colofón

La incorporación de la “interpretación conforme” en la centenaria Constitución mexicana es un claro ejemplo de actualización del constitucionalismo social en el siglo XXI. Felicitamos al pueblo mexicano, a sus representantes en el Congreso, y a los juristas mexicanos, por mantener viva la tradición de lucha por la realización de los derechos humanos y que la Constitución de Querétaro siga vigente muchos años más.

Lima, febrero de 2017