

**EL PRINCIPIO DE CONVENCIONALIDAD DE LA CORTE INTERAMERICANA  
DE DERECHOS HUMANOS: UN ESTUDIO SOBRE EL CARÁCTER  
VINCULANTE PARA LA LEGISLACIÓN NACIONAL COLOMBIANA\***

**JOHANN SEBASTIÁN JIMÉNEZ VANEGAS\*\*  
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA**

**RESUMEN**

Se analiza en este artículo los efectos vinculantes en la legislación nacional colombiana, respecto de las diferentes decisiones emanadas por parte de la Corte Interamericana de derechos humanos, estableciendo sí entre el sistema jurídico colombiano y la jurisdicción de la Corte Interamericana, Producto del principio de Convencionalidad existen tensiones, o sí por el contrario estas se complementan.

**Palabras Clave:** control de convencionalidad, convención americana de derechos humanos, corte interamericana de derechos humanos, derechos humanos, jurisprudencia constitucional en Colombia, ley nacional.

**ABSTRACT**

The effects of the binding nature the Colombian National Legislation are analyred in this article with respect to the different decisions made by the Interamerican Court of the human rights, establishing whether within Colombian legal system and the Jurisdiction of the International Court, resulting from the principle of Conventionality, there are tensions or on the contrary they complement.

**Keywords:** conventionality control, american convention on human rights, Inter-American Court of human rights, human rights, constitutional jurisprudence in Colombia, national law.

---

\* Artículo de Reflexión elaborado como trabajo de grado bajo la Dirección del Dr. Gregorio Rojas González, Docente Universidad Católica de Colombia

\*\* JIMÉNEZ VANEGAS, Johann Sebastián. Auxiliar jurídico Alcaldía Local de Fontibón. Egresado de la Facultad de Derecho Universidad Católica de Colombia. . Sede Bogotá D.C.: 2015. E.mail: jsjimenezv@hotmail.com

## **SUMARIO**

Introducción. **I.** CONCEPTUALIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONVENCIONALIDAD. **II.** NOCIÓN Y CARÁCTER DE LAS RESOLUCIONES EMANADAS POR LA CORTE INTERAMERICANA. **III.** EXAMEN JURISPRUDENCIAL: ANÁLISIS SOBRE LA APLICACIÓN DE ESTE PRINCIPIO POR PARTE DE LOS JUECES NACIONALES - MASACRE DE LA ROCHELA VS COLOMBIA. **IV.** LA APLICACIÓN “INTERPRETATIVA” DE LOS EFECTOS VINCULANTES DE LAS DECISIONES EMANADAS DE LA CORTE INTERAMERICANA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL. CONCLUSIONES. Referencias.



Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

La presente obra está bajo una licencia:

**Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)**

Para leer el texto completo de la licencia, visita:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/co/>

**Usted es libre de:**



Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra

hacer obras derivadas

**Bajo las condiciones siguientes:**



**Atribución** — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



**No Comercial** — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.

## INTRODUCCIÓN

Si bien es cierto, nuestra Constitución Nacional de (1991) en su artículo primero consagra que “Colombia es un Estado Social de Derecho” (p. 1) para nadie es un secreto que la realidad que se vive en nuestro país es otra. Pues producto de la profunda crisis en la que el Estado colombiano se encuentra sumido, como consecuencia de las constantes violaciones de derechos humanos, incluso se podría catalogar al estado como un constante “Estado de cosas de inconstitucionalidad”.

Según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, Sentencia T.025 de (2004) estado de cosas de inconstitucionalidad es la declaratoria que hace la Corte cuando se constata la vulneración repetida y constante de derechos fundamentales que afectan a multitud de personas, y cuya solución requiere la intervención de distintas entidades para atender problemas de orden estructural. Ahora bien la misma corte ha declarado la existencia de un estado de cosas de inconstitucionalidad y ha ordenado remedios que cobijen no solo a los que acuden a la acción de tutela para lograr la protección de sus derechos, sino también a otras personas en la misma situación, pero que no han ejercido la acción de tutela (Parra, 2007, p. 103).

Pero las consecuencias y estas problemáticas sociales no serán objeto de estudio en el presente artículo, simplemente se analizara como aplica el Estado colombiano las decisiones adoptadas por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, (en adelante Corte Interamericana) en su territorio. Precizando brevemente la diferencia entre los efectos de sus decisiones y el cimiento que permite que estas adquieran el carácter de vinculantes en la legislación colombiana.

La investigación asume que el problema consiste en analizar el dilema de los estados contemporáneos, en el sentido de que estos están obligados a ajustar sus constituciones nacionales a los preceptos de los órganos internacionales, para el

caso concreto la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es decir si la aplicación que se da al principio del control de convencionalidad dejaría en entredicho uno de los elementos más importantes del Estado, como lo es la soberanía.

La categoría moderna de soberanía refiere, así, desde la teoría política y del derecho a un poder que concentra en sus manos, por encima de otras las fuerzas, la capacidad y el derecho(en tanto correlativo reconocimiento por parte de los gobernados de ese ejercicio de poder) de decisión suprema, y con ello, incuestionable; prerrogativa de dictar leyes universales y monopolizar la fuerza legítima en los confines de un territorio determinado, de representar a una colectividad a través de su voluntad jurídico – política (Emmerich & Alarcón, 2007, p. 56).

En el presente artículo al plantearse un cuestionamiento, este se enmarcara mediante la utilización de la técnica “Problema – Solución” Hernández (2000) desarrollándose mediante discusión crítica con la finalidad de llegar a una respuesta. Así mismo, se trata de una investigación básica jurídica, ya que el objeto de estudio lo constituye el sistema jurídico nacional, al ser este el directamente “manipulado,” producto de los efectos vinculantes de las decisiones de la Corte Interamericana.

Ahora bien, teniendo en cuenta que los tratados concernientes a los Derechos Humanos adquieren un rango “infraconstitucional,” Monroy (2007, p. 272) producto del artículo 9º de la Constitución Nacional de (1991) así, como de la suscripción del Convenio de Viena sobre el Derechos de los Tratados en sus artículos 27 y 46 , para muchos considerado el “Tratado de los Tratados,” al aplicarse en general a todos los tratados celebrados entre Estados, y al referirse en su tercera parte a la *“aplicación e interpretación de los tratados,”* el cual contempla respecto a el derecho interno y a la observancia de los tratados; que

*“una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.”* Lo cual trae consigo que los Estados se vean obligados a respetarlos y adecuar si es el caso, su sistema normativo a lo determinado en ellos, como es el caso de la Convención; resultaría entonces irrelevante examinar los efectos vinculantes de las decisiones de la CIDH en el sistema jurídico Colombiano, teniendo en cuenta que los efectos de los tratados son un principio general del Derecho Internacional Público (Universidad Adolfo Ibáñez, 1992).

Se dice que las normas jurídicas relativas a la interpretación de los tratados constituyen una de las secciones de la Convención de Viena que fueron aprobadas en forma unánime, lo que hace concluir en forma inequívoca que son declaratorias del derecho en vigor. No se puede desconocer el carácter de general obligatoriedad que representan estas normas de interpretación contenidas en la Convención de Viena para los estados signatarios de la misma (Jiménez, 1980, p.55).

En este orden de ideas, el objetivo general propuesto recae en constituir un estudio para Colombia del control de convencionalidad, concretamente como se ha desarrollado ese carácter vinculante innato del Derecho Internacional Público en el Sistema Jurídico Colombiano. En cuanto a los objetivos específicos se tiene en primera instancia examinar el carácter de la función consultiva y sancionatoria de la Corte Interamericana, para de esta forma generar en el lector una misma tesis sobre la forma en que se desarrollan los efectos vinculantes de las mismas y en como segunda instancia detallar las diferentes directrices que La Corte Interamericana ha destinado como principios rectores para el estado Colombiano, producto de particulares decisiones jurisprudenciales que han derivado en diversos cambios sustanciales dentro del sistema jurídico interno.

Cada uno de los objetivos se obtendrá estudiando la legislación, la jurisprudencia y la doctrina correspondiente.

Para la cual resulta necesario en primer lugar definir el principio de convencionalidad, puntualizando lacónicamente sobre las funciones de la Corte Interamericana, pues entorno de las mismas, se emiten diferentes variedades de resoluciones por parte de la Corte, para de esta forma ahondar en la forma que el estado Colombiano aplica las mismas en sus ordenamiento, examinando por vía jurisprudencial, no solo si efectivamente se emplea este principio por parte de los jueces nacionales, sino además la forma en que estos lo aplican, corroborando de este modo si el estado Colombiano realmente respeta el carácter vinculante de las mismas y efectivamente son aplicadas en su sistema jurídico.

Producto de la anterior evaluación y una vez culminada la respectiva etapa investigativa, se podría llegar a inferir que en la legislación nacional se presenta la existencia de una especie de “armonía” entre el principio de Convencionalidad, como consecuencia de una aplicación casi que “automática” por parte de los Jueces Nacionales de la misma, respecto de las decisiones emanadas de la Corte Interamericana.

## **I. CONCEPTUALIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONVENCIONALIDAD**

Como bien se puede inferir, el principio o control de convencionalidad, es producto de la suscripción por parte del Estado colombiano de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, (en adelante la Convención) la cual nace como consecuencia de la celebración en 1969 de la Conferencia sobre Derechos Humanos en San José de Costa Rica, con el fin de salvaguardar los derechos esenciales del hombre en el continente americano (Álvarez, 2006)

La Convención (1969) estableció en su Artículo 33 dos órganos competentes para conocer de las violaciones a los derechos humanos: la Corte interamericana y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Siendo las decisiones de la Corte Interamericana y la forma en que se aplica el carácter vinculante del control

de convencionalidad de las mismas en la legislación nacional el objeto del presente estudio, al haber sido ratificada por Colombia el 28 de mayo de 1973 (Defensoría del Pueblo, 2001 y la Ley 16 de 1972)

Convención Americana sobre Derechos Humanos PARTE II, MEDIOS DE PROTECCION, CAPITULO VI – DE LOS ORGANOS COMPETENTES, Artículo 33, “Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los estados partes de esta convención: a) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Comisión, y b) la Corte Interamericana de Derechos Humanos llamada en adelante la Corte” (p. 5).

Resulta imprescindible recalcar que este Control no nació de forma inmediata a la suscripción de la Convención, pues este es el resultado directo de un largo avance jurisprudencial en la materia; surgiendo oficialmente producto del Caso Almonacid Arellano vs Chile en el año 2006 Mendoza, Cepeda y Estupiñan, (2013); razón por lo cual el Control no solo se puede inferir del catálogo de Derechos contenidos en el Pacto, al consagrar este el compromiso asumido por los Estados de velar por el cumplimiento y la protección de los mismos (Art. 1º), sino en general de los principios básicos del Derecho Internacional Público, pues al advertir este principio más que una necesidad, una obligación por parte de los Estados parte de no tener disposiciones de derecho interno que contraríen las libertades y derechos ratificados en la convención, (art. 2), se hace imprescindible su aplicación.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, (1969).

PARTE I – DEBERES DE LOS ESTADOS Y DERECHOS PROTEGIDOS,  
CAPITULO I – ENUMERACION DE DEBERES,  
Artículo 1 “Obligación de Respetar los Derechos, 1. Los estados partes en esta convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en

ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social

Artículo 2. Deber de adoptar Disposiciones de Derechos Interno, “Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades (p. 1).

Al respecto el profesor Mora (2012) expone que la Corte Interamericana en sus primeros años se limitó a interpretar el contenido de los derechos humanos consagrados en la Convención, pero no se había preocupado por la fijación de mecanismos procesales transnacionales, que de una u otra forma tuvieran alguna injerencia sobre el derecho interno de cada estado, de allí que el control de convencionalidad, a pesar de que tenga su origen en el artículo segundo de la Convención Americana de Derechos Humanos, y al no haber recibido esta modificación alguna desde su nacimiento, es evidentemente que a partir del desarrollo jurisprudencial que se originó el nacimiento del control de este principio. Al igual que Mora (2012) en su Artículo referente al tema de estudio, resulta ineludible traer a colación la noción de este principio dada por profesor Rey (2008) el cual expresa,

El control de convencionalidad es un mecanismo de protección procesal que ejerce la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el evento en que el derecho interno (constitución, ley, actos administrativos, jurisprudencia, prácticas administrativas o judiciales, etc.) es incompatible con la Convención Americana sobre Derechos Humanos u otros tratados –aplicables–, con el objeto de aplicar la Convención u otro tratado, mediante un examen de confrontación normativo

(derechos interno con el tratado), en un caso concreto, dictando una sentencia judicial y ordenando la modificación, derogación, anulación o reforma de las normas o prácticas internas, según corresponda, protegiendo los derechos de la persona humana, con el objetivo de garantizar la supremacía de la Convención americana. Adicionalmente, la doctrina suele clasificar al control de constitucionalidad en concentrado y difuso, sostenido que es concentrado cuando lo aplica única y exclusivamente la Corte Constitucional (como control principal) y el Consejo de Estado (como control residual) mediante sentencia, la cual tiene efectos *erga omnes* por tratarse del máximo intérprete de la Constitución, pero que al mismo tiempo, el control de constitucionalidad también puede ser difuso, pues todos los funcionarios públicos que estén investidos con facultades jurisdiccionales (p. 47).

En este orden de ideas es evidente que en el principio de convencionalidad, reposa la obligación en cada estado, de revisar la congruencia entre sus normas nacionales y la convención americana de derechos humanos, pero; ¿Cómo y quien realiza este ejercicio?

Para resolver este interrogante, es necesario acudir como primera medida a la sentencia efectuada en el caso *trabajadores cesados del congreso vs Perú*, puesto que en dicha sentencia, se aclaró el fallo *Almonacid Arellano*, que como se hizo mención anteriormente fue el “génesis” del principio objeto del presente estudio (Hernández, 2014).

En la referida sentencia, se establecido que el control de convencionalidad no solo se podía desarrollar a petición de parte, sino también de oficio Noguera (2012) de allí que se produzca, la obligación por parte del juez nacional de realizar un análisis respecto la congruencia del ordenamiento jurídico interno con la Convención, y en la eventualidad de presentarse una controversia entre una y otra, primaria la convención, encontrándose el juez nacional en la obligación de aplicar está por encima de su ordenamiento interno. Esto es lo que se conoce

como el control difuso Ex officio, el cual como ya se hizo mención, lo pueden y deben realizar todos y cada uno de los tribunales sin distinción, valorando y respetando cada uno de los derechos y garantías establecidos en el catálogo de derechos de la convención, diferencia marcada esta con el control concentrado, el cual es una facultad exclusiva de los jueces de la Corte Constitucional y de la Interamericana (García, 2014).

## **II NOCIÓN Y CARÁCTER DE LAS RESOLUCIONES EMANADAS POR LA CORTE INTERAMERICANA**

Ahora bien, antes de ahondar plenamente el tema que nos compete, y como una ayuda para comprender con mejor claridad este artículo, resulta necesario exponer cuales son las resoluciones judiciales que emite la Corte Interamericana, para de esta forma entrar a determinar la forma en que se desenvuelve el carácter vinculante de las mismas en nuestro ordenamiento.

Para abordar esta cuestión se debe acudir al artículo primero del Estatuto de la Corte Interamericana (1979) analizándolo en concordancia con el artículo 64 de la Convención, pues en primer lugar el artículo primero hace referencia a la naturaleza y régimen jurídico, para lo cual reza:

La Corte Interamericana de Derechos Humanos es una institución autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación del a Convención Americana sobre Derechos Humanos. La corte ejerce sus funciones de conformidad con las disposiciones de la citada Convención y del presente estatuto (p. 1)

Ahora bien el artículo 64 de la Convención (1969) dispone,

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados

concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales (Subrayado fuera del texto) (p. 7)

En consecuencia se puede extraer que cuando la Corte emite una opinión consultiva, está se pueden referir a tres aspectos a saber, tales como interpretaciones de la Convención, interpretación de otros tratados conexos, y juicios sobre la compatibilidad entre las leyes internas de los Estados y la Convención (Romero, 2011 y Roa, 2014. Pero la función consultiva de este órgano internacional va más allá, declarándose competente para ejercer su función consultiva desde las reservas que los Estados puedan llegar a plantear respecto de los tratados referentes a los Derechos Humanos, hasta la compatibilidad de los proyectos legislativos de los estados y la Convención (Corte Interamericana de Derechos Humanos , 2003).

Ahora bien, la función de la Corte Interamericana no se limita simplemente a una función consultiva, pues este órgano según Romero (2011) también emite sentencias, entre las cuales se destacan las decisiones:

- Que decretan medias provisionales respecto de asuntos que este conociendo la corte interamericana, o en relación con asuntos que no han sido puestos a su conocimiento, siempre y cuando lo solicite la comisión interamericana, al respecto manifiestamente enuncia el numeral segundo, del artículo 62 de la convención

2. En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión (Romero, 2011, p. 17).

- Decisiones que resuelvan excepciones preliminares. ( Numeral 6, artículo 38, del Reglamento de la Corte)
- Decisiones que se dictan para poner término a un proceso contencioso, ya sean motivadas o interlocutorias.
- Decisiones interpretativas que la corte interamericana profiere respecto de los fallos que emite.

## **2.1 EFECTO JURÍDICO VINCULANTE EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL**

Como se hizo mención en la etapa introductoria de este artículo, y una vez aclaradas las anteriores particulares dogmática procesales, es procedente entrar a examinar la forma en que se desarrolla el carácter vinculante del control de convencionalidad en nuestro sistema jurídico, para lo cual, como primera medida se debe recordar que la aceptación de las resoluciones judiciales de la Corte Interamericana y en general de cualquier organismo internacional producto de la convención de Viena tienen efectivamente un efecto vinculante, lo cual trae consigo varias consideraciones a saber. Destacándose principalmente que no solo el estado Colombiano, sino en general todos los estados partes, al aceptar el catálogo de derechos contenidos en la Convención, aceptan que su ordenamiento jurídico interno se debe ajustar a el patrón normativo establecido en la Convención.

Pero dicho patrón de unidad no se limita simplemente a lo establecido en el aludido Pacto, puesto que del contenido del mismo se extrae que las decisiones emanadas de la Corte Interamericana, se pueden considerar de cierto modo, como una fuente de derecho, pues para nadie es un secreto que el derecho siempre está en constante cambio, es entendible que las decisiones adoptadas por este órgano internacional, no solo “afectan” al Estado directamente involucrado, sino a toda una comunidad de naciones. Pero ¿Qué quiere decir esto?, Básicamente que el principio de convencionalidad se extiende aún más allá de lo que se consagro en la convención ya que las resoluciones judiciales de la corte, que generen un cambio, ya sea desde el punto de vista sustancial o procesal, sin importar si las decisiones de la Corte no atañen directamente a un estado, estas de igual forma se deberán tomar como referencia para modificar los respectivos ordenamientos internos de todos los estados parte.

## **2.2. EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD COMO FUENTE DE INTERNACIONALIZACIÓN DEL DERECHO**

La Corte Constitucional en sentencia C 416 (2014) se ha pronunciado tanto de la Constitucionalidad, como de los efectos de los tratados aprobados por el estado colombiano, tal es así que en sentencia C – 225 de (1995) la Corte definió el principio de constitucionalidad como la composición producida por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros de control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la constitución, por diversas vías, incluso por mandato de la propia constitución, tal es así, que el artículo 93 de nuestra carta magna abiertamente dispone:

Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (p. 44).

En este punto resulta decisivo destacar el carácter imperativo del que gozan los tratados concernientes a los Derechos Humanos en nuestro ordenamiento, puesto que su integración en el bloque de constitucionalidad trae como principal consecuencia, que el Estado colombiano deba adaptar las normas de inferior jerarquía de su ordenamiento interno a los parámetros establecidos en el respectivo tratado, que para el tema objeto de análisis será la Convención Americana. En consecuencia, no cabe la menor duda de la prevalencia de los tratados de Derecho Internacional Humanitario en el orden interno, pero ¿cuál es el alcance de esa prevalencia?

Nuestra Constitución Nacional en su artículo 4º categóricamente establece la supremacía de la constitución, como “*norma de normas*” (p. 14). Previniendo que en caso de presentarse incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicaran por encima de estas, las disposiciones constitucionales. Como bien puede apreciar el lector, por la mención hecha con anterioridad del artículo 93, a simple vista se presenta una especie de contradicción entre estos dos artículos. Entonces ¿cómo armoniza el estado Colombiano, el mandato del artículo 4º que plantea la supremacía constitucional, con el contenido del artículo 93, que confiere prevalencia en el orden interno de ciertos tratados de derechos Humanos?

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia C 225 de (1995) realizó un análisis Respondiendo a este cuestionamiento y estableció que los tratados forman con el resto del texto constitucional un "bloque de constitucionalidad", cuyo respeto se impone a la ley. Siendo esta la forma en que se armoniza plenamente el principio de supremacía de la Constitución, como norma de normas (CP art. 4º),

con la prevalencia de los tratados ratificados por Colombia, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción (CP art. 93).

En efecto, tal como señala Mora (2012) debido al bloque de constitucionalidad adquiere importancia la Convención Americana, pues según el de la misma forma como la Constitución Colombiana de (1991) tiene en la Corte Constitucional su interprete autorizada para dar sentido y contenido a los artículos que la integran, tiene en la Corte Interamericana de Derechos Humanos su intérprete autorizado para expresar los alcances de los artículos que la componen, siendo el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad dos de las formas como se expresan la Corte Constitucional y la Corte Interamericana respectivamente.

### **III. EXAMEN JURISPRUDENCIAL: ANÁLISIS SOBRE LA APLICACIÓN DE ESTE PRINCIPIO POR PARTE DE LOS JUECES NACIONALES - MASACRE DE LA ROCHELA VS COLOMBIA (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia C N° 163/07)**

Un claro ejemplo de los efectos vinculantes del principio de convencionalidad en nuestro ordenamiento, y en el cual la Corte Interamericana involucró a cualquier autoridad pública como responsable del ejercicio del mismo, sin limitar únicamente este ejercicio a los operados judiciales, se encuentra contenida en la Sentencia Serie C 213 efectuada el 26 de mayo de (2010), producto del Caso Cepeda Vargas vs Colombia, en la cual la Corte reitero que:

Los tribunales están llamados a cumplir un papel crucial por ser uno de los vehículos principales para que el estado pueda traducir en el orden interno las obligaciones contenidas en los tratados internacionales sobre derechos humanos, aplicándolos en su jurisprudencia y accionar

cotidianos. Ciertamente no sólo deben garantizar los derechos asegurando la efectividad de los recursos judiciales internos, sino que, además, deben poner en práctica las decisiones vinculantes de la Corte Interamericana que interpretan y definen las normas y estándares internacionales de protección de los derechos humanos (p. 8).

En similar sentido Elmer Ricardo Rincón (2013) precisó que el control de convencionalidad se efectúa, mediante una especie de control abstracto, el cual se ejecuta por parte de la Corte constitucional mediante el proceso de inclusión en las sentencias de constitucionalidad no solo de la Convención Americana, sino en general todas las normas y tratados internacionales que protegen los Derechos Humanos.

De igual forma el Profesor Rincón (2013) resalta que este proceso de inclusión se desarrolla a través de dos etapas o dimensiones operativas, una etapa normativa y una jurisprudencial. En la etapa normativa, la Corte Constitucional simplemente se limita aplicar directamente la Convención en temas puntuales en un modo sistemático, a diferencia de la etapa jurisprudencial, la cual presenta unas particularidades mucho más complejas, producto de la Sentencia C 228 de (2002) la cual, marcó un antes y un después en torno a los efectos vinculantes de las decisiones de la corte Interamericana, pues en dicha sentencia se debatieron los derechos que tienen las víctimas dentro de un proceso penal a la luz de la Ley 600 de (2000) generando un cambio en el precedente constitucional.

Teniendo en cuenta que el Estado Colombiano antes de la expedición de la Sentencia C 228 de (2002) de la Corte Constitucional, no tenía un procedimiento establecido para la inserción de las sentencias de la Corte Interamericana al ordenamiento interno, Rincón Plazas denomina esa etapa como “Inorgánica”. A diferencia de la segunda etapa, donde predomina un tratamiento “sistemático e integral” entorno a tres temas base en el litigio latinoamericano, los cuales giran

son consecuencia directa, de las decisiones de la Corte Interamericana emanadas producto de las situaciones donde la violación de los derechos de las víctimas, en el ordenamiento interno subsisten en la impunidad.

- Acabar la impunidad del estado frente a delitos graves contra derechos humanos.
- El alcance de los derechos a la verdad, justicia y reparación a que son titulares las víctimas, en procesos disciplinarios, administrativos, pero sobretodo en procesos penales.
- La sujeción del sistema normativo interno a los estándares y normas de protección que han sido diseñadas dentro del sistema Interamericano.

Por consiguiente, como se apreciara más adelante del análisis de particulares decisiones jurisprudenciales, y tal como lo afirma Rincón (2013) el ejercicio del principio de Convencionalidad en Colombia, se ve reflejado el hecho de que los jueces internos hayan comenzado a sustentar sus decisiones teniendo en consideración lo expuesto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Siendo por esencia natural el escenario más favorable para ejecutar un verdadero control de convencionalidad, el reflejado en los procesos penales ya sea realizado desde la perspectiva de la jurisdicción penal ordinaria o de la jurisdicción especial de justicia y paz (Ley 975 de 2005).

El caso más importante dentro de este tópico se da con la sentencia condenatoria de Marzo 19 de 2009, proferida por la sala de justicia y paz\* del Tribunal Superior

---

\* “En principio, una correcta aplicación de la ley de justicia y paz privaría el tribunal penal internacional, de competencia. Dado el principio de complementariedad que rige la justicia penal internacional, ahora bien como señala Hernando Valencia en la medida en que la aplicación de la ley de justicia y paz condujera a la apariencia o simulación de justicia, el tribunal penal internacional será competente por genocidio y crímenes contra la humanidad.” Colombia en su laberinto, una mirada al conflicto, Felipe Gómez isa, editorial catarata, 2008, p. 108.

de Bogotá, donde ésta colegiatura usó como referente jurídico las normas de las Convención Americana y algunos de los estándares fijados por la Corte interamericana, incluyendo Mediaciones, inclusive, del Instituto de Justicia Transnacional. Frente a la acción de tutela, el control de convencionalidad se acentúa en las características del recurso de amparo, permitiendo la inclusión de las normas internacionales en el resuelve de estas acciones, tal y como se demostró en la Sentencia SU-1184 de 2001, donde el Magistrado Ponente Eduardo Montealegre Lynett, 'prohíbe aceptar los crímenes de lesa humanidad como actos del servicio de militares<sup>1</sup>'; o como sucedió de igual manera en la Sentencia T-209 de 2008, donde la Magistrada Ponente Clara Inés Vargas vio la necesidad de 'dar aplicación directa a la recomendación 14 del comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, para los casos de interrupción voluntaria del embarazo' ( Rincón, 2013, p. 221).

Esta sentencia adquiere significativa importancia entorno al desarrollo de este artículo, pues del contenido de la misma se extrae que La Corte Interamericana definió unos estándares expresos de juzgamiento, los cuales como anota el profesor Quinche (2009) debían ser obedecidos por el Estado colombiano durante el desarrollo de la negociación con los paramilitares.

La referida sentencia se efectuó producto del suceso ocurrido el 18 de enero de 1989, donde un grupo paramilitar con la cooperación y aquiescencia de agentes estatales ejecutó extrajudicialmente a un grupo de funcionarios de la administración de justicia mientras cumplían una diligencia probatoria en el corregimiento de 'La Rochela', en el Bajo Simacota, Departamento de Santander, la Comisión alego en su momento que el caso permanecía en parcial impunidad y la mayoría de los autores materiales e intelectuales, civiles y militares, no habían sido investigados y sancionados penalmente. De igual forma añadió que:

El esclarecimiento judicial de la Masacre de 'La Rochela' posee un especial significado para la sociedad colombiana en tanto se refiere al asesinato de

funcionarios judiciales mientras cumplían con su deber de investigar entre otros hechos de violencia, la responsabilidad de civiles y militares en la Masacre de los 19 Comerciantes, así como otros hechos de violencia perpetrados en la zona del Magdalena Medio (Corte Interamericana de Derecho Humanos Sentencia Serie C- N° 163 de 2007, p. 2).

En efecto, la Corte Interamericana de Derecho Humanos (2007) indicó en los párrafos 192 y 193 en los algunos aspectos referentes a principios, garantías y deberes que el Estado colombiano debía respetar dentro del desarrollo del marco jurídico de desmovilización, complementando su decisión al hacer referencia directa al caso Almonacid Arellano y otros vs Chile (2006) anteriormente analizado, resaltando en consecuencia el deber que tienen los funcionarios y autoridades públicas del estado Colombiano de garantizar que la legislación interna y su aplicación, se ajuste a los parámetros establecidos en la Convención Americana.

Dichos aspectos, tal como lo constata Quince (2009) permiten identificar como efectivamente el estado Colombiano, ha reconocido las decisiones emanadas por parte de la Corte Interamericana, adaptando su legislación a los parámetros establecidos en esta.

El primer aspecto a resaltar, encuentra su pilar como toda rama del derecho, en los principios y garantías que a lo largo de la historia ha reconocido el derecho Internacional, Bello (2003) estableciendo la corte en particular un Estándar sobre los principios que cada estado debe satisfacer para cumplir, lo que Quince (2009) denomina “el derecho de acceso a la justicia y el conocimiento y acceso a la verdad”, para lo cual es necesario que se cumpla el deber de “investigar, juzgar, sancionar y reparar las graves violaciones de los derechos humanos.” (p. 186) Siendo necesario para su aplicación efectiva, que el estado colombiano vele por garantizar principalmente el “macro principio” que es el debido proceso,

Constitución Nacional Art. 29 (1991) garantizando a su vez, tanto los “sub principios” que se desprenden del mismo, como el principio de proporcionalidad de la pena; los recursos efectivos y el cumplimiento de la sentencia:

**Artículo 29:** El debido proceso se aplicara a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, y a su vez añade, “Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio, en materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicara a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso (pp. 18-19).

Como se puede apreciar, si bien es cierto hace referencia directa al debido proceso, este trasciende aún más haya, pues de su contenido se extraen entre otros principios y principios fundamentales en nuestro ordenamiento jurídico, tales como “preexistencia de la ley”, “plenitud de las formas”, “favorabilidad”, “presunción de inocencia”, “derecho a la defensa”, “derecho a una defensa técnica”, “publicidad”, “contradicción”, “non bis in ídem”, de allí que en este artículo sea utilizado el término “Macro Principio

Respecto de la “Favorabilidad” y de la “Proporcionalidad” anteriormente mencionada, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Sentencia Serie C- Nº 163 (2007) concretó un Patrón sobre estos principios, estableciendo que la pena debe provenir de una sentencia emitida por autoridad judicial, debidamente motivada:

196. En cuanto al referido principio de proporcionalidad de la pena, la Corte estima oportuno resaltar que la respuesta que el Estado atribuye a la conducta ilícita del autor de la transgresión debe ser proporcional al bien jurídico afectado y a la culpabilidad con la que actuó el autor, por lo que se debe establecer en función de la diversa naturaleza y gravedad de los hechos<sup>204</sup>. La pena debe ser el resultado de una sentencia emitida por autoridad judicial. Al momento de individualizar las sanciones se debe fundamentar los motivos por los cuales se fija la sanción correspondiente..... (p. 65, literal 196).

Factor que actualmente encuentra plena armonía en nuestro ordenamiento, encontrando su fundamento principal como se pudo hacer mención anteriormente, en el artículo 29 de nuestra Constitución Nacional.

De igual forma la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007) añadió:

En cuanto al principio de favorabilidad de una ley anterior debe procurarse su armonización con el principio de proporcionalidad, de manera que no se haga ilusoria la justicia penal. Todos los elementos que incidan en la efectividad de la pena deben responder a un objetivo claramente verificable y ser compatibles con la Convención (p. 66, Literal 196).

Posición esta que concuerda con los postulados entablados en el la ley 599 de 2000, (Código Penal), y en la ley 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal), pues los postulados Emanados en la Corte forman parte integral de los Principios Rectores y las garantías procesales de la ley penal Colombiana.

El tercer patrón precisado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007) se refiere a la obligación que recae en cada estado de realizar una investigación seria, imparcial, de forma ex officio, sin dilación y con debida diligencia, al respecto:

194. Los Estados tienen el deber de iniciar ex officio, sin dilación y con debida diligencia, una investigación seria, imparcial y efectiva, tendiente a establecer plenamente las responsabilidades por las violaciones<sup>200</sup>. Para asegurar este fin es necesario, inter alia, que exista un sistema eficaz de protección de operadores de justicia, testigos, víctimas y sus familiares. Además, es preciso que se esclarezca, en su caso, la existencia de estructuras criminales complejas y sus conexiones que hicieron posible las violaciones. En tal sentido, son inadmisibles las disposiciones que impidan la investigación y eventual sanción de los responsables de estas graves violaciones (p. 65 Literal 194).

¿Pero cómo satisface el Estado Colombiano este ítem?

Teniendo en consideración que el contenido del mismo trae consigo la necesidad de constituir un sistema eficaz de protección tanto para los operadores de justicia como a los testigos, víctimas y familiares de los mismos. Presentándose a su vez la obligación de esclarecer la existencia de las estructuras criminales complejas, Gutiérrez-Alvis (1996) así como las conexiones de las mismas.

La criminalidad organizada, y especialmente la narco criminalidad. Ha evolucionado extraordinariamente en los últimos tiempos. Se trata de organizaciones criminales de complejas estructuras, que disponen de ingentes medios financieros de origen ilícito, y cuya capacidad operativa supera a la de las clásicas organizaciones de delincuentes. Así mismo, se ha constatado una proyección de estas organizaciones criminales al exterior de las fronteras nacionales, fenómeno que se ve favorecido por las relaciones entre distintos grupos criminales (Delgado, 1996, p. 69).

Para disipar este interrogante es necesario acudir a el Decreto 4619 de (2010) pues es este el que actualmente se encuentra en vigencia, después de un trascurso de largas adiciones y modificaciones, regulando específicamente el

procedimiento que permite satisfacer adecuadamente este último estándar fijado por la Corte.

Respecto de las graves violaciones a los derechos humanos, así como de las obligaciones que de estas se derivan inherentes al derecho a la verdad, la Corte Interamericana en la referida sentencia, adoptó una serie de programas institucionales tendientes a la lograr la satisfacción idónea e incluyente que permita compensar de forma amplia este derecho.

195. En casos de graves violaciones a los derechos humanos, las obligaciones positivas inherentes al derecho a la verdad exigen la adopción de los diseños institucionales que permitan que este derecho se realice en la forma más idónea, participativa y completa posible y no enfrente obstáculos legales o prácticos que lo hagan ilusorio (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2007, p. 66, literal 195).

Sin embargo la Corte Interamericana no se limita allí, pues como bien hace mención el profesor Quinche (2009) acerca del derecho a la verdad, “la Corte reiteró que la investigación debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de las víctimas o sus familiares” (p. 186).

La Corte resalta que la satisfacción de la dimensión colectiva del derecho a la verdad exige la determinación procesal de la más completa verdad histórica posible, lo cual incluye la determinación judicial de los patrones de actuación conjunta y de todas las personas que de diversas formas participaron en dichas violaciones y sus correspondientes responsabilidades. Dicha investigación debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios<sup>202</sup>. En cuanto a la participación de las víctimas, se debe garantizar que, en todas las etapas de los

respectivos procesos, las víctimas puedan formular sus pretensiones y presentar elementos probatorios y que éstos sean analizados de forma completa y seria por las autoridades antes de que se resuelva sobre hechos, responsabilidades, penas y reparaciones (Quinche, 2009, p. 187).

Situación que el Estado Colombiano busca satisfacer en su ordenamiento interno, encontrándose dentro de sus directrices garantizar el acceso de las víctimas a la administración de justicia, tal es el caso del artículo 11 de la Ley 906 de (2004), el cual contempla una serie de lineamientos tendientes a integrar plenamente a las víctimas al proceso penal, permitiendo y garantizando entre otros aspectos el derecho a recibir dentro de todo el procedimiento, un trato humano y digno, a ser oídas y que se les facilite el aporte de pruebas, a que se consideren sus intereses al adoptar una decisión discrecional sobre el ejercicio de la persecución del injusto.

Este punto permite evidenciar de una forma más amplia y clara los efectos vinculantes de las decisiones emanadas por parte de la Corte Interamericana en nuestra legislación; puesto que producto de la sentencia emitida como consecuencia de la Masacre de la Rochela Vs Colombia, el Estado colombiano se vio obligado a modificar de forma trascendental su legislación, pues debió ampliar el catálogo de derechos reconocido para las víctimas, extendiéndolo más allá del ámbito penal.

Siendo tal vez el cambio radical el generado dentro del área del Derecho Disciplinario, teniendo en cuenta que inicialmente la Ley 734 de 2002, en su artículo 89, referente a los “sujetos procesales”, contemplaba como tales, tanto al investigado como a su defensor; así como al ministerio público, impidiendo de forma categórica que las víctimas fueran reconocidas como partes procesales dentro del proceso. Postura que fue reformada producto de la Sentencia C – 014 de (2004), al establecer que las víctimas en consideración de las faltas

disciplinarias que constituyan violaciones del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario también gozarían de la calidad de sujetos procesales y titulares de las facultades a ellos conferidos por la ley.

Si bien es cierto la Sentencia de la Rochela Vs Colombia fue emanada en el año 2007, y la Sentencia de la Corte Constitucional en el 2004, el contenido de esta última forma parte integral de los estándares definidos por parte de la Corte en la Sentencia de la Rochela, no hay que negar que el cambio en la línea jurisprudencial producido en la Sentencia C -014 de (2004), fue consecuencia directa de decisiones anteriores por parte de la Corte interamericana, tal es el caso de la masacre de Pueblo Bello Vs Colombia en sentencia de la Corte Interamericana (2006) pues al respecto:

Las víctimas o perjudicados con una falta disciplinaria constitutiva de una violación del derecho internacional de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario están legitimadas para intervenir en el proceso disciplinario para que en éste se esclarezca la verdad de lo ocurrido, es decir, para que se reconstruya con fidelidad la secuencia fáctica acaecida, y para que en ese específico ámbito de control esas faltas no queden en la impunidad. Es decir, tales víctimas o perjudicados tienen derecho a exigir del Estado una intensa actividad investigativa para determinar las circunstancias en que se cometió la infracción al deber funcional que, de manera inescindible, condujo al menoscabo de sus derechos y a que, una vez esclarecidas esas circunstancias, se haga justicia disciplinaria (Corte Constitucional, Sentencia C -014 de 2004, p. 6).

Ahora bien, respecto de este último lineamiento encaminado en garantizar el acceso pleno de las víctimas en el proceso, resulta concerniente resaltar la “salvedad” que la Corte expone en consideración al derecho de aportar pruebas; pues la Corte (2007) dentro del contenido de la analizada sentencia, dispone frente a el derecho a la justicia y el estándar sobre el límite de la cosa juzgada La

impunidad desde la pretendida intangibilidad de las sentencias por la cosa juzgada, pues como constata Quinche (2009):

La experiencia latinoamericana es la de abrir procesos que terminan en absoluciones o sobreseimientos, o que juzgan y sancionan policías y soldados, dejando en la impunidad a los oficiales del ejército y la policía, a los políticos y a los propietarios y empresarios que han patrocinado o favorecido las matanzas (p. 187).

Como bien se puede apreciar, en este parámetro La Corte (2007) de cierto modo Condiciono la intangibilidad de las Sentencias, respecto del principio de la cosa juzgada, al estricto cumplimiento del debido proceso, de conformidad con los lineamientos establecidos por este organismo:

197 Asimismo, es necesario señalar que el principio de cosa juzgada implica la intangibilidad de una sentencia sólo cuando se llega a ésta respetándose el debido proceso de acuerdo a la jurisprudencia de este Tribunal en la materia.....”(p. 67, literal 197).

Y añade:

Por otro lado, si aparecen nuevos hechos o pruebas que puedan permitir la determinación de los responsables de esas graves violaciones a los derechos humanos pueden ser reabiertas las investigaciones, incluso si existe una sentencia absolutoria en calidad de cosa juzgada (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2007, p. 67, literal 197).

En este contexto, la siguiente pauta representa un aspecto ineludible por parte de la Corte y el cual guarda cierta armonía con el ordenamiento interno colombiano; pues al encontrarnos frente al nuevo Sistema Penal Acusatorio (Ley 906 de 2004) se hace inevitable que posteriormente a la declaración de responsabilidad del

investigado por parte del juez mediante sentencia, y una vez esta se encuentre ejecutoriada; como etapa subsiguiente al fallo condenatorio sea instaurado el incidente de reparación integral, declarando la Corte:

198. Finalmente, el Estado tiene el deber ineludible de reparar de forma directa y principal aquellas violaciones de derechos humanos de las cuales es responsable, según los estándares de atribución de responsabilidad internacional y de reparación establecidos en la jurisprudencia de esta Corte. Además, el Estado debe asegurar que las reclamaciones de reparación formuladas por las víctimas de graves violaciones de derechos humanos y sus familiares no enfrenten complejidades ni cargas procesales excesivas que signifiquen un impedimento u obstrucción a la satisfacción de sus derechos (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2007, p. 68, literal 198).

Esa “atenuación” de la carga probatoria de la mencionada etapa final del proceso, en la legislación Colombiana se ve reflejada simplemente al demostrar la víctima los perjuicios sufridos, buscando que se repare en total o parcialmente el daño, ya sea por decisión directa del juez o mediante un acuerdo de conciliación.

Al respecto un aspecto trascendental, que sin lugar a dudas ha puesto en tela de juicio la pauta anterior, por considerarse de cierto modo como una “burla” para ciertos doctrinantes, Gómez (2008) tiene que ver con la Ley 975 de (2005), mejor conocida como la ley de justicia y paz, la cual también fue objeto de debate por parte de la Corte, considerando en principio cierta apatía hacia esta, expresando al respecto

192. Dado que existe incertidumbre sobre el contenido y alcance preciso de la Ley 975, que se encuentran en desarrollo los primeros actos del procedimiento penal especial que podría permitir la concesión de beneficios penales para personas que han sido señaladas de tener alguna vinculación con los hechos de la masacre de La Rochela, que aún no existen decisiones

judiciales al respecto, y dadas las solicitudes de las partes (supra párr. 191)..... (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2007, p. 64, literal 192).

#### **IV. LA APLICACIÓN “INTERPRETATIVA” DE LOS EFECTOS VINCULANTES DE LAS DECISIONES EMANADAS DE LA CORTE INTERAMERICANA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL.**

En este sentido como podrá apreciar el lector, la Corte Interamericana estimo imprescindible definir algunas prerrogativas sobre principios, garantías y deberes que se deben observar para la correcta aplicación de sus providencias en el sistema jurídico interno (Brewer & Santofinio, 2013). Destacándose particularmente la obligación por parte de los funcionarios y autoridades públicas en el deber de garantizar que tanto la legislación interna, como su aplicación se adecúen a la Convención Americana; para lo cual el Estado Colombiano debió garantizar adecuadamente diversos derechos protegidos en la Convención, como lo es el derecho de acceso a la justicia y el conocimiento y acceso a la verdad, así como cumplir con el deber de investigar, juzgar y sancionar, priorizando la reparación de las graves violaciones a los derechos humanos, garantizando el debido proceso, el principio de plazo razonable, el principio de contradicción, el principio de proporcionalidad de la pena, los recursos efectivos, el cumplimiento de la sentencia, entre otros.

Respecto al interrogante principal, entorno a si la aplicación que se le da al principio del control de convencionalidad dejaría en entredicho uno de los elementos más importantes del estado, como lo es la soberanía. “Esa potestad de la Corte IDH, que frente a un caso determinado supera el poder constituyente de un estado, bien sea originario – del pueblo – o derivado- de un órgano legislativo o ejecutivo, desemboca en el cuestionamiento de su legitimidad en este caso, democrática, porque el presupuesto de existencia de todo el SIDH y de sus

órganos es la democracia” (Hernández, 2014, p. 49). Es procedente acudir a lo establecido en la Sentencia T 1319 de 2001; pues en esta la Corte Constitucional dispuso las dudas desplegadas en relación a los criterios que podía acudir el juez para analizar la legitimidad de la restricción a la libertad de opinión para armonizarla con otros derechos, al no señalarlos taxativamente la Constitución Nacional. Señalando la Corte principalmente que el artículo 93 de la Carta magna contempla dos hipótesis normativas distintas, manifestando que cada una de dichas hipótesis contiene prerrogativas de incorporación al bloque de constitucionalidad, de alcance diferente.

El primer inciso del artículo 93 dispone “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno” (p. 44).

Instruyendo la Corte en este primer inciso, que por vía de prevalencia los derechos humanos que no pueden ser limitados bajo los Estados de excepción. Resaltando que la norma constitucional no establece relación alguna entre normas constitucionales y las disposiciones que se incorporan al ordenamiento jurídico nacional. “De ahí que pueda inferirse que se integran al bloque de constitucionalidad inclusive derechos humanos no previstos en la Constitución, que cumplan con el requisito mencionado” (Corte Constitucional Sentencia T-1319 de 2001, p. 2).

A su vez el segundo inciso dispone: “Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia” (Art. 93 Constitución Política de Colombia, 1991, p. 44).

## CONCLUSIONES

Al ordenar que los derechos y deberes previstos en la Constitución se interpreten de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia:

La Corte considera que esta vía de incorporación está sujeta a que el derecho humano o el deber, tengan su par en la Constitución pero no requiere que el tratado haga referencia a un derecho el cual no es posible suspender en estados de excepción.

“Los estados de excepción quedan mejor definidos como una autorización legislativa en materia de orden público, corroborada de manera a posteriori por las entidades encargadas de llevar a cabo el control jurídico y político de la decisión gubernamental( congreso y Corte)” (Soussa & García, 2004, p. 341).

Por lo cual la Corte concluye que el artículo 93-2 constitucionaliza todos los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia y referidos a derechos que ya aparecen en la Carta y, en virtud de la regla hermenéutica sobre favorabilidad, y es el intérprete quien debe escoger y aplicar la regulación que sea más favorable a la vigencia de los derechos humanos; razón por la cual no hay lugar a considerar que se vea vulnerada la Soberanía del estado Colombiano, pues al no haber margen de duda sobre los efectos vinculantes de las decisiones de la Corte Interamericana, su aplicación e incorporación práctica por parte de los jueces nacionales en el sistema jurídico Colombiano, es el resultado directo de la interpretación que se haga de las mismas, siendo esta la vía (interpretación) la considerada por la Corte Constitucional como la forma ideal de interconectar la norma nacional con la internacional, por lo que acoger la interpretación que las autoridades competentes hacen de las normas internacionales e integrar dicha interpretación al ejercicio hermenéutico de la Corte, trae consigo que la

jurisprudencia de las instancias internacionales de derechos humanos constituya una pauta relevante para interpretar el alcance de esos tratados y por ende de los propios derechos constitucionales.

De igual forma al impedirse que un Estado pueda alegar su propia norma Constitucional para eludir lo convenido en el Pacto, trae consigo que se genere que el Control de Convencionalidad adquiera un carácter de “Supra Constitucionalidad”, pues como lo expone el profesor Sagues (1966., p. 4) quien infiere que del estudio de las jurisprudencias de la Corte Interamericana, concernientes a situaciones en las que se presenten múltiples interpretaciones sobre una norma, se debe priorizar la interpretación que se adecue a lo concertado en la Convención, desechando las que no guarden plena armonía con la “Norma Supraconstitucional”

Estos parámetros señalados por la Corte, sin lugar a dudas han trascendido no solo en el ordenamiento interno Colombiano, sino que además han generado numerosas posturas a favor y en contra tanto a nivel nacional como Internacional, tal es el caso de autores como Alberto Bovino (citado por Rey, 2007) quien ha criticado lo precisado en el caso Villagrán morales vs República de Guatemala, quien considera que se entendería la obligación de investigar como una obligación de resultado, lo cual se derivaría de atribuir responsabilidad internacional, por el hecho mismo, de que no se logre identificar y sancionar a los responsables sin consideración alguna, constituyéndose en sí misma una responsabilidad objetiva. En similar sentido Rey,(2007) trae a colación las fuertes críticas provenientes de aquellos que acusan de “neopunitivista”, “antidemocrática” y “antiliberal” (p. 380) a la Corte, pues en aras de garantizar los derechos de las víctimas, consideran que la Corte Interamericana ha desarrollado estándares que minimizan garantías procesales de los imputados, como la aplicación retroactiva de la ley penal, el desconocimiento del plazo razonable de investigación y el derecho a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

## REFERENCIAS

ÁLVAREZ LONDOÑO, Luís Fernando. (2006). *Historia del Derecho Internacional Público*, Bogotá D.C., Pontificia Universidad Javeriana.

BELLO, Andrés. (2003). *Principios de derecho Internacional*. Cap. X. Interpretación de los tratados, leyes y otros documentos. (2ª ed.). Biblioteca Virtual Universal. Recuperado de <http://biblioteca.org.ar/libros/71387.pdf>.

BREWER CARIAS, Allan R. y SANTOFINIO GAMBOA, Jaime Orlando. (2013). *Control de Convencionalidad y responsabilidad del Estado*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. (1991). *Revisada y actualizada*. Bogotá D.C.: Leyer.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, (nov, 1969) Suscrita en la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos- Pacto de San José 7 al 22 de nov. San José de Costa Rica.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (oct, 1979). *Aprobado mediante Resolución N° 448 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período de sesiones*. La Paz, Bolivia.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. (17, septiembre, 2003). *Opinión Consultiva OC-18/03. Serie A. Solicitada por los estados unidos mexicanos condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*. Recuperado de <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2003/2351.pdf?view=1>.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. (28, Noviembre, 2005). *Opinión Consultiva OC-19/05. Serie A No.19. Control de Legalidad en el Ejercicio de las Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, (Art. 41 y 44 a 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Recuperado de [http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_19\\_esp1.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_19_esp1.pdf).

DELGADO GARCÍA, María Dolores. (1996). El agente encubierto: Técnicas de investigación. Problemática y legislación comparada. En. F. Gutiérrez-Alvis. *La criminalidad organizada ante la justicia*. (pp. 69-84). España: Universidad de Sevilla.

EMMERICH, Gustavo Ernesto, & ALARCÓN HOLGUÍN, Víctor. (Coords). (2007). *Tratado de ciencia política*. (1ª ed.). España: Universidad Autónoma Metropolitana.

GARCÍA VILLEGAS, Paula María (Coord.). (2014). *El control de Convencionalidad y las Cortes Nacionales*, Asociación Nacional de Magistrado de Circuito y Jueces de Distrito, México: Porrúa.

GÓMEZ ISA, Felipe. (2008). *Colombia en su laberinto, una mirada al conflicto*. Madrid: Catarata.

GUTIÉRREZ -ALVIZ CONRADI, Faustino. (1996). *La criminalidad organizada ante la justicia*. Sevilla, España: Universidad de Sevilla.

HERNÁNDEZ BECERRA, Augusto. (2000). *Guía para el estudio en la universidad*. Bogotá D.C: Universidad Externado de Colombia.

HERNÁNDEZ CASTAÑO, Diana Patricia. (2014). *Legitimidad democrática de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el control de Convencionalidad*, Universidad Externado de Colombia.

JIMÉNEZ DE ARECHAGA, Eduardo (1990). *El derecho internacional Contemporáneo*. Madrid: Tecnos.

MENDOZA MARTELO, Gabriel Eduardo y CEPEDA AMARIS, José Antonio, ESTUPIÑAN ACHURY, Liliana (Eds). (2013). *Una mirada a las regiones desde la justicia constitucional*, Bogotá D.C. Universidad del Rosario. Colección textos de jurisprudencia.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. (2007). *Ensayos de teoría constitucional y derecho internacional*, (1ª ed.). Bogotá D.C.: Universidad el Rosario. Colección textos de jurisprudencia.

MORA MÉNDEZ, Jorge Andrés. (2012). *El Control de Convencionalidad: Un Replanteamiento de Principios y Fuentes del Derecho*. Bogotá D.C., Universidad Cooperativa de Colombia. *Revista Republicana*, Recuperado de <http://revista.urepublicana.edu.co/wp-content/uploads/2012/07/El-control-de-convencionalidad.pdf>.

NOGUERA ALCALÁ, Humberto. (2012). *Reflexiones en Torno al Derecho Procesal Constitucional, Los desafíos del control de convencionalidad para los tribunales nacionales, en especial para los tribunales constitucionales*. Bogotá D.C.: Universidad Del Bosque.

PARRA DUSAN, Carlos. (2007). *Columnas al Derecho, Estado de cosas de Inconstitucionalidad*. (1ª ed.). Bogotá D.C.: Universidad del Rosario. Colección textos de jurisprudencia.

- QUINCHE RAMÍREZ Manuel Fernando, (2009). El Control de Convencionalidad y el sistema Colombiano, V. El Ejercicio del Control de Convencionalidad en la Justicia Interna Colombiana, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, 12, 18 -187.
- REY CANTOR, Ernesto. (2008). *Control de convencionalidad de las leyes y derechos humanos, homenaje a Héctor Fix Zamudio*. México: Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional. Porrúa,
- REY, Fernando. (Dir). (2007). *Los derechos en Latinoamérica: tendencias judiciales recientes*. Las críticas a las jurisprudencias de la Corte. Madrid. Ed. Complutense.
- RINCÓN PLAZAS Elmer Ricardo. (2013). ¿Cómo funciona el Control de Convencionalidad? Definición, Clasificación, y Alcances. *Revista Iter Ad Veritatem*, 11(11), 197-214.
- ROA ROA, Jorge Ernesto. (2014). *La función consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita.
- ROMERO PÉREZ, Xiomara Lorena. (2011). *Vinculación de las resoluciones judiciales de la Corte Interamericana*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia.
- SAGUES, Néstor. (1966). *El Control de Convencionalidad, en particular sobre las constituciones nacionales*. Buenos Aires: La Ley.

SOUSA SANTOS, Boaventura y GARCÍA VILLEGAS, Mauricio. (2004). El Calidoscopio de las justicias en Colombia. (Tomo I). Bogotá D.C.: Colciencias.

UNIVERSIDAD ADOLFO IBÁÑEZ. (1992). "*Doctrina que apoya la obligatoriedad general de las normas de la convención de Viena. Interpretación, integración y razonamientos jurídicos*" Conferencias y ponencias presentadas en el Congreso realizado en Santiago y Viña del mar entre el 23 y 25 de mayo de 1991, Santiago de Chile: Jurídica de Chile, Chile.

## **LEYES**

DECRETO 4619 (13, diciembre, 2010). Por el cual se reglamenta el artículo 50 de la Ley 418 de 1997, prorrogada, modificada y adicionada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006, y se deroga el Decreto 1059 de 2008, modificado por el Decreto 4874 de 2008. Bogotá D.C.: Presidencia de La República de Colombia Diario Oficial N° 47.922 del 13 de diciembre de 2010.

LEY 16 (30, Diciembre, 1972). Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de san José de Costa Rica", firmado en san José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969. Bogotá D.C.: Congreso de Colombia Diario Oficial N° 33.780 del 5 de febrero de 1973.

LEY 600 (24, julio, 2000). Por la cual se expide el código de Procedimiento Penal.. Bogotá D.C.: Congreso de Colombia Diario Oficial N° Diario oficial 44.097 de 24 de Julio de 2000.

LEY 734 (5, febrero, 2002) "Por la cual se expide el Código Disciplinario Único. Bogotá D.C.: Congreso de Colombia Diario Oficial N° 44.699 del 5 de febrero de 2002.

LEY 906 (21, agosto, 2004). 31). "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal". Bogotá D.C.: Congreso de Colombia Diario Oficial N°. 45.658 del 01 de Septiembre de 2004.

LEY 975 (25, julio, 2005). Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios. Diario Oficial N° 45.980 de 25 de julio de 2005.

## **JURISPRUDENCIA NACIONAL**

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. (18, mayo, 1995). Sentencia C - 225/95. Revisión constitucional del "Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II)" hecho en Ginebra el 8 de junio de 1977, y de la Ley 171 del 16 de diciembre de 1994, por medio de la cual se aprueba dicho Protocolo. Ref: Expediente No. L.A.T.-040, Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. (13, noviembre, 2001) Sentencia SU-1184/01 Referencia: Expediente: T-282730. Magistrado Ponente Eduardo Montealegre Lynett,

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. (7, diciembre, 2001). Sentencia T-1319/01. Acción de Tutela. Referencia: expediente: T-357702. Temas. Libertad de opinión, buen nombre y derecho a la vida. Magistrado Ponente : Rodrigo Uprimny Yepes.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. (3, abril, 2002). Sentencia C 228/02.  
Referencia: Expediente D-3672. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 137 de la Ley 600 de 2000, “(p)or la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”. M.P., Manuel José Cepeda Espinosa y , Eduardo Montealegre Lynett.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. (20, enero, 2004). Sentencia 014/04.  
Referencia: Expediente D-4560. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 123 y 125, parciales, de la Ley 734 de 2002. Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. (2, julio, 2014). Sentencia C – 416/14. Referencia: Expediente D-9956. Demanda de Inconstitucionalidad. Magistrado Ponente. María Victoria Calle Correa.

## **JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL**

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. (31, enero, 2006).  
Sentencia Serie C N° 140. Caso de la masacre de Pueblo Bello VS. Colombia  
Recuperado de  
[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_140\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_140_esp.pdf).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHO HUMANOS. (26, septiembre, 2006).  
Sentencia Serie C N° 114. Caso Almonacid Arellano vs Chile, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Recuperado de  
[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_154\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHO HUMANOS. (24, noviembre, 2006).  
Sentencia de 24 de Noviembre de 2006, Serie C No. 158. Caso

trabajadores cesados del congreso (aguado Alfaro y otros) vs Perú.  
Recuperado de [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_158\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_158_esp.pdf).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHO HUMANOS.( 11, mayo, 2007).  
Sentencia Serie C- N° 163 Caso de la Masacre de la Rochela Vs Colombia.  
Fondo de Reparaciones y costas. Recuperado de  
[http://www.dmsjuridica.com/DERECHOS%20HUMANOS/docs/JURISPRUDENCIA%20SISTEMA%20INTERAMERICANO/CASOS%20CONTENCIOSOS/JURISPRUDENCIA/seriec\\_163\\_esp.pdf](http://www.dmsjuridica.com/DERECHOS%20HUMANOS/docs/JURISPRUDENCIA%20SISTEMA%20INTERAMERICANO/CASOS%20CONTENCIOSOS/JURISPRUDENCIA/seriec_163_esp.pdf).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (26, mayo, 2010).  
Sentencia Serie C 213 Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia.  
Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Recuperado de  
[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_213\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_213_esp.pdf).