

# ***REFLEXIONES EN TORNO A LAS TENSIONES ENTRE LA SOBERANÍA NACIONAL Y LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL***

*Reflections on the tensions between national sovereignty and international  
jurisprudence*

EDUARDO ANDRADE SÁNCHEZ\*

Resulta indispensable examinar con detenimiento la facultad que pueda tener la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CoIDH, Corte o Tribunal) para juzgar en abstracto las disposiciones jurídicas que emite un Estado en ejercicio de su soberanía. En este sentido procede revisar el contenido del artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) con el objeto de establecer hasta qué grado compromete la soberanía de un Estado.

## *Artículo 2.- Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho 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.*

Esta disposición está redactada a partir de la hipótesis de que un Estado Parte, al inicio de la vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH) no contara con disposiciones legislativas o de otro carácter que garantizaran el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1; caso en el que se comprometía a adoptarlas con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de la Convención. En esas condiciones hay que diseccionar el compromiso originalmente establecido de adoptar tales medidas y hasta dónde esto supone una limitación absoluta para la

---

\*Profesor e investigador de El Colegio de Veracruz. Abogado y Doctor en Ciencia Política. Ha sido diputado, Senador de la República; Procurador de Justicia y Magistrado del Tribunal Superior del Estado de Veracruz. Ha desempeñado elevados cargos administrativos en el gobierno de su país. Desde 1976 es profesor de Teoría del Estado, Ciencia Política y Derecho Constitucional en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México y autor de libros de texto sobre estas materias además de otras 13 obras sobre temas constitucionales, penales, políticos y electorales e infinidad de artículos jurídicos. Twitter @DEduardoAndrade. Correo electrónico: [eduardoandrade1948@gmail.com](mailto:eduardoandrade1948@gmail.com)

capacidad decisoria del Estado en el marco de “sus procedimientos constitucionales”. Un examen racional del tema debería implicar la búsqueda del equilibrio entre los dos aspectos en tensión.

Evidentemente, si solo se entendiera que el compromiso tenía un sentido primigenio que se agotaba al cumplir con la hipótesis referente a no tener las disposiciones aplicables, quedaría abierta una puerta a la arbitrariedad o a la evasión de las obligaciones mediante normas futuras. Esto resultaría inaceptable desde el punto de vista de la lógica jurídica, de los principios generales aplicables e incluso de las normas internacionales como la derivada de la Convención de Viena en cuanto a la prohibición de recurrir al derecho interno para incumplir. Pero, por otro lado, tampoco podría llegarse a la irracionalidad en el otro extremo, de sostener que el Estado queda eternamente impedido para la emisión de normas que considere necesarias, a fin de atender problemas internos. De ahí que deba interpretarse ese artículo 2, en relación con los demás artículos de la Convención y los principios generales del Derecho Internacional.

Entonces, podría afirmarse que, la Corte tiene competencia para establecer la concordancia de un precepto que se considere violatorio del deber establecido en el artículo 2, pero con dos condiciones: 1) Que su aplicación implique una violación de DDHH específica sobre la que deba pronunciarse la Corte para imponer, de ser el caso, una sanción al Estado responsable para dar satisfacción a los afectados; 2) Reconocer las particulares condiciones existentes en cada país, aplicando el criterio que los europeos han denominado “margen de apreciación nacional”.

En este sentido, otra cuestión a revisar es la diferencia entre la emisión de la norma en abstracto y su aplicación a casos concretos. Una distinción que parece sutil, pero es indispensable realizar, consiste en determinar qué entendemos por “violación de derechos humanos”. Esto requiere establecer si una norma por sí misma, una vez emitida, viola un derecho humano o si genera únicamente una infracción a un deber expreso de la CADH, aunque no se haya aplicado. Podría sostenerse que la sola posibilidad de violentar un derecho humano a partir de la aplicación de una norma que lo posibilita es materia de la jurisdicción de la Corte, pero ahí podría encontrarse un elemento de diferenciación para hacer compatible el ejercicio de la autodeterminación estatal con la vigilancia que debe ejercer este Tribunal sobre las violaciones a derechos fundamentales.

Con ese propósito también sería útil diferenciar entre las obligaciones adquiridas expresamente respecto de la no emisión de determinadas normas — como ocurre en el caso de la pena de muerte— del compromiso de adoptar las disposiciones que permitan cumplir con el tratado y, consecuentemente, se hace necesario atender el problema ya detectado de la expansión que está teniendo la jurisprudencia de la Corte y que ha empezado a producir reacciones adversas en diferentes naciones. Valdría la pena, pues, encontrar un punto de equilibrio que impida a la Corte realizar valoraciones de disposiciones emitidas por los Estados dentro de un margen de racionalidad y proporcionalidad aplicado a los asuntos

que debe resolver internamente y lograr que desarrolle en mayor medida la doctrina del margen de apreciación nacional.

Para el debido balance del orden internacional, conviene mantener incólume el principio de autodeterminación nacional. Reconocer la jurisdicción de la Corte no implica renunciar a la soberanía. En una conferencia que impartí en marzo de 2023 puse como ejemplo el precepto de la Constitución mexicana que atribuye a la Nación “la propiedad originaria de las tierras y las aguas del territorio nacional” y añade que aquella constituye la propiedad privada mediante la transmisión que de dicha propiedad hace a los particulares. Pues bien, el académico David Chacón Hernández en un artículo publicado por la CoIDH estima que la propiedad originaria de la Nación es un “obstáculo al cumplimiento de las autonomías étnicas y los derechos humanos”. Si la CoIDH emitiera un criterio de esta naturaleza ¿debería derogar México el art. 27 que es una columna esencial de su diseño constitucional? El progresivismo como estrategia aparentemente protectora de los derechos humanos, termina por ser un atentado a la seguridad jurídica, creando obligaciones que no fueron originalmente pactadas. En virtud de esa técnica interpretativa se abre el camino hacia la indefinición, convirtiendo los tratados en un territorio desconocido que hace imposible prever la naturaleza de las obligaciones que se pretenderán imponer en el futuro a los Estados firmantes.

Varios juristas latinoamericanos han denunciado el activismo judicial de la Corte que en sus sentencias está creando obligaciones no asumidas originalmente por los Estados signatarios de la CADH. Preocupa que una institución diseñada para garantizar el respeto al Derecho empiece a ser cuestionada por la emisión de sentencias que imponen a los Estados demandados obligaciones no sustentadas en los términos de la Convención. Esa práctica puede resultar “inconvencional”, es decir, violatoria de la Convención de cuyo cumplimiento está encargado ese organismo.

No parece aceptable que en razón del surgimiento jurisprudencial de “nuevos derechos” un pueblo renuncie a su soberanía. La Carta Fundamental de México dice en su art. 39 que “la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo”; norma muy similar a la contenida en el art. 2 de la Constitución española. Es inquietante conceder que ese poder primigenio quede subordinado a la decisión de un pequeño número de juzgadores de varios países que, pese a los méritos académicos que puedan tener, no cuentan con la legitimidad que otorga la representación democrática de una nación.

La jurisprudencia interamericana no debe pasar por encima de las especificidades de cada país que explican la adopción de ciertas medidas, como en México es el caso del arraigo y la prisión preventiva oficiosa. Es verdad que desde un punto de vista teórico puro se trata de instituciones cuestionables y, en ese sentido la Corte puede tener razón, pero no tiene derecho de imponer su criterio.

La capacidad soberana de decisión se expresa en la Constitución que solo puede ser modificada por voluntad del Poder Constituyente. Pretender que este quede supeditado a una decisión ajena derribaría la columna que sustenta todo el edificio constitucional.

La aceptación de la jurisdicción de la Corte Interamericana por parte de un Estado, implica un propósito de buena fe que busca corregir cualquier desviación o abuso cometidos por alguna de sus autoridades que atente contra los derechos humanos de sus habitantes, pero de ninguna manera como una entrega de la soberanía popular a un organismo internacional que no puede extender sus competencias por voluntad propia violando el principio de autodeterminación de los pueblos reconocido por el Derecho Internacional y que se expresa en las decisiones soberanas que toma su Poder Constituyente, las cuales no pueden quedar sometidas a la determinación arbitraria y excesiva de una autoridad jurisdiccional con la atribución de resolver conflictos concretos pero no de dictar el texto de las constituciones nacionales. Convertir a la Corte en supervisora del Poder Constituyente de un Estado y de sus poderes constituidos excede el poder que los propios suscriptores de la Convención le otorgaron para vigilar su cumplimiento.

Una cuestión fundamental en relación con la naturaleza y el alcance de la jurisdicción de un órgano judicial en materia de DDHH es definir cuál es la conducta que da lugar a la controversia. La manera más segura de compatibilizar la determinación de la responsabilidad de un Estado y exigirle la reparación por violaciones cometidas por sus agentes, con el respeto a su autodeterminación y a la facultad soberana de decidir el contenido de su Constitución y sus leyes, consiste en ajustar el examen realizado por el Tribunal a los hechos denunciados como violatorios y contrastarlo con las disposiciones que está abocado a aplicar que, en el caso, son las contenidas en la CADH.

La Convención no debe entenderse como supraconstitución. El problema más complejo del llamado “control de convencionalidad” es pretender convertir a la Convención en parámetro de validez de las normas jurídicas de un Estado. Ese compromiso no está contenido en la Convención y lleva demasiado lejos las atribuciones jurisdiccionales diseñadas para combatir los actos que produzcan una violación real y efectiva de derechos humanos ocurridas en casos concretos.

El control que está facultada a realizar la Corte tiene que constreñirse a sancionar al Estado cuyos agentes violan derechos humanos y hacerle reparar las faltas concretamente cometidas. Es un exceso extender el poder del Tribunal sobre los órganos constitucionales del Estado. Pretender darle esa función socava principios democráticos y constitucionales fundamentales. En una democracia constitucional los poderes constituidos no pueden atar las manos al poder constituyente. No pueden comprometer para siempre la voluntad de un pueblo mediante un tratado.

No es razonable exigir a un Estado soberano que realice un procedimiento cuyo cumplimiento no es posible imponer por medios coactivos, salvo que se

violen derechos humanos o se abandone el principio democrático. ¿Cómo se obligaría a los legisladores democráticamente electos a votar algo con lo que no están de acuerdo? ¿Es posible forzarlos a actuar contra su voluntad? Si la respuesta es no en ambos supuestos, tenemos que reconocer que imponer a un Estado la obligación de cambiar su Constitución es irracional por ser imposible su cumplimiento. El eventual uso de la fuerza para contener violaciones masivas de derechos humanos que en los hechos afectan a miles de personas, se ha justificado en situaciones extremas, pero resulta inimaginable que en condiciones de normalidad democrática se impusiera a un pueblo una sanción de tal naturaleza que lo forzara a aceptar la decisión de un tribunal internacional para modificar su orden jurídico. Pensar en acciones como un severo bloqueo económico o una intervención armada, conduciría a la paradoja de violar derechos humanos para supuestamente protegerlos.

La insuficiencia de medidas coactivas para imponer el cumplimiento de sus sentencias debería hacer reflexionar a la Corte sobre la necesidad de centrarse en hacer eficaces las acciones concretas que permitan reparar las violaciones efectuadas y actualizar las indemnizaciones a cargo del Estado responsable, pero no insistir en la pretensión de imponer cambios constitucionales o legales, cuya realización pueda resultar imposible.

La jurisprudencia internacional debe tener presente que una determinación que incida en la redacción de las decisiones políticas fundamentales deja de ser un acto estrictamente jurídico para trascender al ámbito político. La cuestión ineludible al respecto es: ¿Está realmente legitimado un cuerpo de siete juristas, por muy elevado que sea su conocimiento jurídico a imponer su criterio a todo un pueblo, por encima de los cuerpos democráticos-representativos que este ha facultado constitucionalmente para tomar decisiones en su nombre?

Debe considerarse que la Convención de Viena recogió nociones tradicionales relativas a la naturaleza de los tratados que imponían obligaciones exigibles por parte de un Estado a otro, los cuales no preveían el cuestionamiento del Derecho interno por parte de los ciudadanos obligados por sus normas. Al respecto son reveladoras algunas de las consideraciones a partir de las cuales se redactó esa Convención:

*Reconociendo la importancia cada vez mayor de los tratados como fuente del derecho internacional y como medio de desarrollar la cooperación pacífica entre las naciones, sean cuales fueren sus regímenes constitucionales y sociales:*

*Teniendo presentes los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas, tales como los principios de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos, de la igualdad soberana y la independencia de todos los Estados, de la no injerencia en los asuntos internos de los Estados, de la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza y del respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos y la efectividad de tales derechos y libertades.*

El conjunto de principios que informan a la Convención de Viena no autoriza a ningún órgano jurisdiccional internacional a prevalecer sobre los fundamentos jurídicos de los regímenes constitucionales y sociales de los Estados sean cuales fueren estos, debiendo respetarse su soberanía, su autodeterminación y su independencia sin hacerles objeto de injerencias en sus asuntos internos. La salvaguarda en paralelo de los principios de respeto universal a los derechos humanos y libertades fundamentales entraña el compromiso de cumplir con las obligaciones que los Estados pacten a ese respecto y eventualmente las medidas que deban poner en práctica para satisfacer los términos de las sanciones que les imponga la jurisdicción internacional en cada caso concreto en el cual el Estado sea responsable de violaciones sufridas por víctimas específicas. Hasta ahí debe llegar la acción judicial para no violentar los principios que protegen a los regímenes constitucionales y sociales que cada Estado adopte.