

El valor de la jurisprudencia internacional en los tribunales de justicia chilenos a propósito de las normas de *ius cogens* internacional*

Regina Ingrid Díaz Tolosa**

RESUMEN: La autora sostiene en esta investigación que la jurisprudencia internacional no sólo tiene efectos entre las partes en conflicto, también tiene efectos reflejos irradiadores, por tanto es posible citar sentencias internacionales en los foros domésticos para fundar la aplicabilidad de las normas internacionales en los órdenes internos. Luego de explicar en qué consiste la doctrina del seguimiento de la jurisprudencia de las cortes internacionales o supranacionales, da cuenta de cómo los tribunales chilenos han recogido esta doctrina en el ámbito de la implementación interna de las normas de *ius cogens* internacional en contraste con jurisprudencia argentina y colombiana.

Introducción

Al examinar si el ordenamiento jurídico chileno ha dado reconocimiento a las normas del *ius cogens* internacional, nos hemos de centrar en dos aspectos principales – que se enmarcan dentro de la teoría de las relaciones entre el Derecho Internacional y los derechos internos de los Estados-, a saber: el fundamento de la incorporación de este tipo de normas internacionales al orden interno, y los efectos a nivel interno de la aplicación del *ius cogens* internacional por nuestros tribunales.

* Ponencia presentada en el XXIII° Congreso Argentino de Derecho Internacional organizado por la Asociación Argentina de Derecho Internacional y la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 10-12 noviembre 2011. Sección Derecho Internacional Público, Tema: La Aplicación del Derecho: “El valor de la Jurisprudencia en el Derecho Internacional Contemporáneo”.

** Abogado, Magister en Ciencia Jurídica y Candidata a Doctor, Pontificia Universidad Católica de Chile. Investigadora de la Dirección de Investigación y Relaciones Internacionales, y Docente de Derecho Político, Universidad Bernardo O’Higgins. <reginad@ubo.cl>.

En este escenario surge la pregunta acerca del valor que se le puede asignar en los tribunales internos, en especial en Chile, a la jurisprudencia internacional que se refiere a las normas de *ius cogens* internacional. Esto debido a que entre los argumentos que han esgrimidos los jueces chilenos para dar implementación a las normas de *ius cogens* internacional en la jurisdicción interna se encuentra el efecto reflejo de las sentencias internacionales, lo que a su vez descansa en la doctrina del seguimiento nacional de la jurisprudencia de las cortes internacionales y supranacionales, en cuanto las sentencias internacionales gozan de fuerza vinculante en el orden interno que trasciende el efecto relativo que puedan tener las decisiones internacionales entre las partes.

Cabe destacar que este argumento del valor de la jurisprudencia internacional para resolver un caso concreto en el foro doméstico, es un argumento que puede tener utilidad y aplicación no sólo respecto de la implementación de normas de *ius cogens*, sino respecto de cualquier norma de derecho internacional, por lo que siempre es preciso tenerlas presentes, sobre todo considerando el escaso tratamiento legislativo existente en materia de integración de las normas del Derecho Internacional al derecho interno en nuestro ordenamiento jurídico positivo. De esta forma, siempre es necesario recurrir a aquellas normas y principios que permiten la aplicación del Derecho Internacional, pues son fundamentos que de forma complementaria refuerzan las razones o argumentos que avalan la aplicación interna en Chile de las normas internacionales, y en especial de aquellas que gozan del carácter de *ius cogens*.

Parece pertinente recordar que la legislación chilena, en materia de regulación de la integración del Derecho Internacional al derecho interno, es escasa e insuficiente. Nuestra Constitución sólo se refiere en forma expresa a los “*tratados ratificados por Chile y que se encuentren vigentes*”, omitiendo toda referencia al derecho internacional

general, al derecho internacional consuetudinario y, desde luego, a las normas de categoría de *ius cogens*. Por tanto, el marco teórico que permite fundamentar la recepción del *ius cogens* internacional al orden interno chileno, esencialmente, es producto de la labor de la doctrina y de la jurisprudencia, más que del legislador.¹

Este artículo se estructura en dos parte. La primera, se centra en explicar la doctrina del seguimiento de la jurisprudencia de las corte internacionales o supranacionales y el porqué tendría cabida en Chile. La segunda, da cuenta de cómo los tribunales chilenos han recogido esta doctrina en el ámbito de la implementación de las normas internacionales en los órdenes internos, en contraste con jurisprudencia argentina y colombiana.

I Cumplimiento de las sentencias internacionales en los foros domésticos: La doctrina del seguimiento de la jurisprudencia de las cortes internacionales o supranacionales

Los Estados están obligados por las normas del derecho internacional general a cumplir las sentencias de órganos jurisdiccionales internacionales que les obliguen, aunque ellas no establezcan la ejecutoriedad interna de tales sentencias, que carecen por ello de efecto directo en el derecho estatal y que pueden ser cumplidas del modo que los Estados prefieran.²

Se ha denominado *doctrina del seguimiento de la jurisprudencia de las Cortes internacionales o supranacionales* al deber de los operadores jurídicos nacionales de dar seguimiento a la jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales internacionales o supranacionales, sin perjuicio del margen limitado de interpretación de que disponen los

¹ MONTT (2005) p. 27, destaca que la falta de una regulación positiva conlleva al inconveniente de que la integración del Derecho Internacional al interno se encuentre sujeto al vaivén temporal de los cambios de tendencia e ideas propias de la doctrina y jurisprudencia.

² MARIÑO (1999) p. 560.

tribunales nacionales, en cuanto han de realizar una interpretación armonizante y de cumplimiento del derecho interno con las obligaciones provenientes del derecho internacional de los derechos humanos, estando en juego el honor y la seguridad del Estado en la materia.³

Siendo Chile un país miembro de la comunidad internacional, y estando comprometido con valores de corte personalista y humanista, no se puede dejar de considerar, si es atinente a la materia, las sentencias emanadas de los Tribunales internacionales, sobre todo, aquéllas provenientes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CtIDH), tribunal internacional competente para conocer de situaciones acaecidas en Chile que vulneren la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (CADH), al haber Chile reconocido esta jurisdicción al momento de ratificar el mencionado tratado.⁴

La propia Convención en su artículo 68 determina la obligación de los Estados Partes de cumplir con estas sentencias, y además es una obligación que se deriva del *pacta sunt servanda* y el cumplimiento de buena fe de todas las obligaciones internacionales.

En el cumplimiento de estas sentencias el Estado de Chile es quien determina los medios a través de los cuales concretará y ejecutará las obligaciones emanadas de estas sentencias, entre ellos, anulaciones de resoluciones judiciales, modificaciones normativas, cambio de conducta de agentes estatales y cambios de interpretación y

³ Cfr. NOGUEIRA (2008) p. 297, ALDUNATE (2008) p. 130.

⁴ Como destaca NOGUEIRA (2008) p. 297, el seguimiento nacional de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se basa en el cumplimiento de buena fe de las obligaciones emanadas para el Estado Parte de la CADH y su Protocolo Complementario de reconocimiento de la jurisdicción vinculante de la CtIDH, como asimismo de la obligación de cumplir los fallos de dicha corte, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 67 y 68 de la CADH y lo dispuesto en los artículos 27 y 46 de la CVDT que impide al Estado nacional alegar reglas de derecho interno para oponerse al cumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados.

aplicación del derecho por los tribunales nacionales en seguimiento de la jurisprudencia de la CtIDH.⁵

El poder judicial también puede comprometer la responsabilidad internacional del Estado, por tanto debe ser consciente de la importancia del papel que juega en cuanto a dar cumplimiento y hacer efectivas las sentencias internacionales que atañen a nuestro Estado.

Siendo las sentencias internacionales obligatorias, pero no ejecutivas, es decir, sin existir un organismo supranacional con capacidad de ejecutar las sentencias, se deja al Estado y a sus órganos un actuar consecuente con los compromisos adquiridos con el Derecho internacional. La ejecución de los fallos queda entregada a la conciencia, voluntad y honor de los Estados. De todas formas, existen medios indirectos para incentivar la ejecución de las sentencias internacionales, tales como mecanismos de presión político - moral, v.g. la CtIDH presenta a la consideración de la *Asamblea general de la OEA* un informe anual en el cual da publicidad a los incumplimientos de los fallos por ella dictados, algo que la mayoría de los Estados prefiere evitar, dadas las implicancias que esto conlleva, por tanto se vuelve un medio eficaz para lograr la ejecución de los fallos.

Por su parte, la imagen ante la comunidad internacional de un Estado que no respeta los fallos de un tribunal internacional afecta las relaciones con los demás países y organismos internacionales, al debilitar la confianza política y social del propio país.

Además, afecta en el ámbito económico internacional, pues los inversionistas y las entidades financieras internacionales que ayudan con créditos a estos Estados no se arriesgarían a invertir en un país que no acata las decisiones o los acuerdos de un

⁵ Cfr. NOGUEIRA (2006a) pp. 364 y 365.

organismo del cual es miembro, y que además no cumple con los derechos humanos básicos que se ha obligado a respetar y promover.

Se ha de destacar que las sentencias internacionales, a diferencia de las sentencias extranjeras que requieren del procedimiento de exequátur, no necesitan un mecanismo interno de ejecución⁶, pues las sentencias dictadas por un tribunal internacional contienen un reconocimiento de validez previo y suficiente, que las exime de todo trámite interno de autenticación, pudiéndose exigir su cumplimiento, del mismo modo que si se tratara de una sentencia dictada por un tribunal nacional. Ello porque son dictadas por cortes que, no obstante, encontrarse fuera del territorio del Estado condenado, tienen plena validez por el previo reconocimiento de competencia formulado por el Estado Parte en el instrumento que las crea.

Siendo así, con mayor razón es posible utilizarlas como medio de argumentación y fundamentación en los tribunales y sentencias nacionales, considerando que las sentencias internacionales gozan no sólo de una eficacia *inter partes*, es decir de efectos jurídicos inmediatos y directos entre el actor y el demandado en juicio, sino también tienen *efectos reflejos*, potencialmente irradiadores del orden internacional en el orden jurídico nacional.

Así, el Estado que recibe una condena debería no sólo procurar el cumplimiento de lo prescrito a favor de las víctimas, sino además, sanear las deficiencias o implementar las reformas necesarias para ajustar el orden nacional al internacional. De esta forma, el seguir los criterios de la judicatura internacional podría conllevar una economía procesal, pues se evitaría así futuros casos que se presenten ante las Cortes internacionales que podrían terminar en condenas similares del Estado, por apartarse la jurisprudencia nacional de los criterios ya establecidos en el ámbito internacional.⁷

⁶ Cfr. MARIÑO (1999) p. 563.

⁷ SAGÜÉS (2003) p. 214.

Es importante destacar la observación ya hecha por el jurista nacional BENADAVA en cuanto, las decisiones de los tribunales internacionales han ejercido considerable influencia en el desarrollo del Derecho internacional, sobre todo aquella emanada de los tribunales de mayor autoridad, en cuanto tienden a ser invocadas como testimonio autorizado de las reglas del derecho internacional y a inspirar decisiones judiciales posteriores. Las sentencias de los tribunales internacionales trascienden sus efectos relativos formales e incluso pueden cristalizar y consolidar una norma de derecho internacional.⁸

II Reconocimiento de la obligatoriedad de las normas de *ius cogens* en la jurisprudencia chilena aludiendo a la jurisprudencia internacional

Chile puede en sus propias sentencias demostrar la obligatoriedad de la aplicación de las normas de *ius cogens* citando fallos internacionales, no sólo aquéllos que lo condenan, sino también toda sentencia internacional, especialmente de la CtIDH que tiene jurisdicción directa, pero también sentencias de otros tribunales internacionales, pues tratándose el *ius cogens* internacional, de una norma de carácter universal, también es útil mostrar que realmente la norma tiene reconocimiento en otras latitudes.

Además se ha de considerar que muchas normas de *ius cogens* están recogidas en tratados internacionales, y justamente son los tribunales internacionales los llamados a interpretar estos instrumentos, por lo que sus disquisiciones surten efectos indirectos para todos los Estados partes en la comunidad internacional.

Así pues, los tribunales nacionales, perfectamente pueden citar fallos de las cortes internacionales para una mejor interpretación de un precepto de Derecho

⁸ BENADAVA (2004) p. 32.

internacional. En este ámbito (reconocimiento del *ius cogens*), la jurisprudencia internacional debiese impactar en la práctica estatal interna de los Estados, pues se trata de normas de carácter universal y general, de esta manera el uso de sentencias internacionales en la doctrina de los jueces nacionales incrementaría considerablemente la efectividad de la protección de los derechos humanos.

Los tribunales locales que se someten a los criterios vertidos por los órganos jurisdiccionales supranacionales en materia de *ius cogens*, considerando los efectos reflejos de estas resoluciones y la consecuente responsabilidad internacional del Estado que puede surgir si no les dan cumplimiento, reconoce indirectamente una posible mayor calidad, jerarquía e imparcialidad de los criterios de la jurisdicción supranacional sobre la nacional.⁹ En efecto, las sentencias internacionales están constituidas por un conjunto de principios y normas establecidas de forma más o menos uniforme, viniendo a formar parte del acervo jurídico internacional con una cierta autoridad implícita, pues los tribunales internacionales están integrados por los jueces mejor calificados, con mayor experiencia, aquellos que gozan de prestigio o reconocidas cualidades; el número de jueces que los integran, permite inferir que los criterios por ellos sustentados tienen como base análisis exhaustivos, seriamente discutidos y razonados acerca de la cuestión planteada, por lo cual deben tomarse como pautas a seguir por el resto de los juzgadores; son usualmente órganos de decisión última de las controversias, la interpretación que realizan no está sujeta a la revisión de órganos ulteriores, sus resoluciones son definitivas y los criterios en ellas vertidos constituyen una explicación directa y última, acerca de las disposiciones del Derecho internacional, conformando así, la norma y su interpretación, el estándar normativo cuyo cumplimiento puede ser exigido y que debe ser observado por los Estados.

⁹ SAGÜÉS (2003) p. 214.

La magistratura ordinaria debe considerar que, especialmente en materia de derechos humanos, los principios de *ius cogens*, el derecho consuetudinario internacional, el derecho convencional internacional y la jurisprudencia de los tribunales supranacionales en la materia, juegan una función trascendente y central, estructurando un estándar mínimo que no puede sobrepasarse y que debe ser seguido por las jurisdicciones nacionales, ya que ello contribuye a una similar tutela nacional y supranacional de los derechos, debiendo existir una posición no confrontacional sino de colaboración entre ambas jurisdicciones, tanto por motivos funcionales como sustantivos.¹⁰

La judicatura chilena ha reconocido la fuerza vinculante de las decisiones judiciales internacionales, y aunque no lo indique expresamente, es usual encontrarse con citas a fallos internacionales¹¹ o con referencias generales a la jurisprudencia internacional¹².

¹⁰ NOGUEIRA (2006b) p. 18.

¹¹ *Vid. v.g. Contra Contreras Sepúlveda y otros* (CAS, 2004) que en el considerando 49 cita dos sentencias de la CtIDH, Caso *Velásquez Rodríguez* (1988, Serie C n° 4) y Caso *Godínez Cruz* (1989, Serie C n° 5), destacando la interpretación que en ellas se hizo del artículo 1° párr. 1° de la CADH; considerando 50 que menciona sentencia dictada por la CPJI (Serie A/B n° 44, p. 24) para enfatizar el reconocimiento como principio del derecho internacional, de la imposibilidad de un Estado de invocar sus normas internas para sustraerse de las obligaciones internacionales; luego en el considerando 84 hace referencia al Caso *Barrios Altos* (2001, Serie C n° 75) para indicar que la CtIDH, ha interpretado que la prescripción y la amnistía son incompatibles con las disposiciones de la CADH; *Contra Flores y otros* (CS, 2006) en sus considerando 19° y 20°, y en *Lejderman con Polanco y otros* (CS, 2009) considerando 11°, se mencionan sentencias de la CtIDH, Caso *Velásquez Rodríguez* (1988, Serie C n° 4), Caso *Godínez Cruz* (1989, Serie C n° 5), *Caso Blake* (1998, Serie C n° 36), Caso *Barrios Altos* (2001, Serie C n° 75) y Caso *Almonacid Arellano* (2006, Serie C n° 154) para apoyar la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad; *Contra Vallejos Birtiola y Pinochet Ugarte* (CAS, 2006) que en el considerando 9° cita dos sentencias de la CtIDH, Caso *Velásquez Rodríguez* (1988, Serie C n° 4) y Caso *Barrios Altos* (2001, Serie C n° 75), a fin de destacar que la CtIDH ha declarado que los estados deben disponer de medios idóneos de investigación, respondiendo a parámetros de eficiencia y no de formalidad, en el primer caso, y, la inadmisibilidad de las disposiciones relativas a la prescripción, respecto de la segunda sentencia; Fallos *Contra Gómez Aguilar* (CAS, 2006) considerando 13°; *Estado de Chile y otros con Rivera* (CAS, 2006) considerando 6°; *Contra Ruiz, Madrid, Corvalán y Díaz* (CAS, 2006) considerando 31°; *Lejderman con Polanco y otros* (CAS, 2007) considerando 4°; *Urrutia con Ruiz y otros* (CAS, 2007) considerando 6°, que mencionan el Caso *Velásquez Rodríguez* (1988, Serie C n° 4) para destacar la interpretación que hace del artículo 1° párr. 1° de la CADH, y el Caso *Barrios Altos* (2001, Serie C n° 75) para indicar que la CtIDH, ha interpretado que la prescripción y la amnistía son incompatibles con las disposiciones de la CADH; *Gallegos con Fernández* (ministro de fuera, 2007) considerando 4° menciona al Caso *Almonacid Arellano* (2006, Serie C n° 154) para concluir que los hechos investigados califican como delitos en contra de la humanidad; *Muller y otro con Fisco* (CAS, 2007) en su considerando 3° cita al Caso *Almonacid Arellano* (2006, Serie C n° 154) para destacar la

En latinoamericana, suelen también referir a sentencias internacionales en sus fallos, especialmente, la jurisprudencia argentina¹³ y la, colombiana¹⁴. Y tampoco olvidan que forman parte del acervo jurídico internacional los documentos emitidos por organismos internacionales, que sin ser tribunales coadyuvan a la determinación de las

imprescriptibilidad y no amnistiabilidad de los crímenes de lesa humanidad y la aplicación de las normas de *ius cogens* presentes en la CICGLH, aunque este instrumento internacional no se encuentre ratificado en Chile, y en su considerando 29° menciona el Caso *Goiburú* (2006, Serie C n° 153) para enfatizar que “*el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa como a sus familiares*”.

¹² Vid. v.g. *Gallegos con Fernández* (ministro de fuero, 2007) considerando 4°, *Contra Ruiz, Saavedra, Cobos, Guimpert, Palma y Muñoz* (CAS, 2006) considerando 5°, los dos primeros párrafos idénticos constituyen la prevención 5° del voto concurrente del ministro ZEPEDA en *Contreras con Ruiz y otros* (CAS, 2006), *Riquelme con Lecaros y otros* (ministro de fuero, 2005) considerando 9° de la sentencia de primera instancia dictada por el ministro ZEPEDA, *Aguirre con Astudillo y otros* (ministro de fuero, 2005) considerando 4° de la sentencia de primera instancia dictada por el ministro ZEPEDA, que aluden a “*la práctica de los tribunales nacionales miembros de la Organización de las Naciones Unidas, además de los tribunales internacionales con jurisdicción respecto a crímenes de lesa humanidad*”, *Ríos con Pinochet y otros* (CAS, 2007) considerando 14° donde refiere a la “*reiterada jurisprudencia de la CtIDH*”, *Lagos y otros con Guerra y otro* (CS, 2008) considerando 3° del voto disidente del abogado integrante HERNÁNDEZ, menciona a la “*jurisprudencia emanada de tribunales de la jurisdicción internacional*”.

¹³ Vid. v.g. *Giroldi* (1995) en su considerando 12, menciona la *opinión consultiva n° 11* de la CtIDH (1990, Serie A n° 11) para destacar que “*la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos, constituye una violación del artículo 1.1 de la CADH*”, *Contra Nicolaidis* (2000) voto del ministro BOGGIANO en el cual se refiere al reconocimiento de las obligaciones *erga omnes* hecho por la CIJ en el Caso *Barcelona Traction* (1970), *Contra Simón y otros* (2005) pár. VIII.C cita la *Opinión Consultiva n° 10* de la CtIDH (1989, Serie A n° 10) para destacar el pleno valor vinculante de la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* como fuente de obligaciones internacionales, también menciona los casos contenciosos de la CtIDH *Velásquez Rodríguez* (1988, Serie C n° 4) y *Barrios Altos* (2001, Serie C n° 75) en cuanto interpretan el artículo 1° pár. 1° de la CADH; *Verbitsky* (2005) menciona el caso de la CtIDH *Instituto de Reeducación del Menor* (2004, Serie C n° 112) para utilizar la interpretación que ahí se hace del artículo 5° de la CADH; *Hagelin* (2007) considerando 3°, *Contra Videla* (2008) considerando 4°, *Incidente de Extinción de la Acción Penal Planteado por la Defensa de Valentino* (2009) considerando 4°, en los que se cita a los casos de la CtIDH *Barrios Altos* (2001, Serie C n° 75), *Bulacio* (2003, Serie C n° 100), *Almonacid Arellano* (2006, Serie C n° 154), *La Cantuta* (2006, Serie C n° 162) para destacar la imprescriptibilidad y no amnistiabilidad de los crímenes de lesa humanidad.

¹⁴ Vid. v.g. Sentencia n° 578/02 del pár. 2.2 del apartado V sobre las Consideraciones de la Corte Constitucional, que cita la *Opinión Consultiva sobre las Reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Crimen de Genocidio* (CIJ, 1951) para destacar el reconocimiento de la prohibición del genocidio como norma de *ius cogens*; Sentencia n° 574/92, pár. c) del apartado V sobre las consideraciones de la Corte Constitucional, y sentencia n° 578/95 de la Corte Constitucional, pár. 3.2 del acápite II sobre los fundamentos del fallo, que refieren a los casos de la CIJ *Estrecho de Corfú* (1949) y *Actividades militares y paramilitares emprendidas por los Estados Unidos contra Nicaragua* (1986) para enfatizar la existencia de una estrecha conexión entre el derecho internacional humanitario y el *ius cogens*; Sentencia n° 291/07 de la Corte Constitucional, en su pár. D.2.2.1 se refiere al concepto de las obligaciones *erga omnes* explicado por la CIJ en el Caso *Barcelona Traction* (1970). En la solicitud de extradición, ante la Corte Suprema, *Montoya* (2008) salvamento de voto del ministro BUSTOS, cita el caso de la CtIDH *Masacre de Mapiripán* (2005, Serie C n° 134) para destacar que el Estado colombiano incurrió en responsabilidad internacional y fue condenado por no haber impartido justicia y haber garantizado los derechos de las víctimas, respecto a la búsqueda de verdad, justicia y reparación, en el caso de crímenes internacionales con carácter de *ius cogens*.

reglas de derecho internacional, así v.g. la jurisprudencia chilena¹⁵, la colombiana¹⁶, y la argentina¹⁷.

¹⁵ Vid. v.g. *Contra Contreras Sepúlveda y otros* (CAS, 2004) cuyo considerando 40° menciona a la Resolución n° 3074 (XXVIII), (AGONU, 3 diciembre 1973) sobre los *Principios de cooperación internacional para el descubrimiento, el arresto, la extradición y el castigo de los culpables de crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad*, para enfatizar que “los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad, dondequiera y cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido, serán objeto de una investigación y las personas contra las que existan pruebas de culpabilidad en la comisión de tales crímenes serán buscadas, detenidas, enjuiciadas y, en caso de ser declaradas culpables, castigadas”; luego en los considerandos 41° y 42°, cita a la *Declaración sobre Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas* (AGONU, Resolución 47/133, 18 diciembre 1992) para destacar la naturaleza de crimen de lesa humanidad de tal crimen, por constituir un ultraje a la dignidad humana y representar una violación grave y manifiesta de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; *Barría y otros con Schernberger y otros* (CAS, 2005) en su considerando 7° cita la *declaración emitida por la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa*, el 28 enero 1965, pues sugería en su punto 7 al Comité de Ministros, que se invitara a los gobiernos miembros a tomar medidas para evitar que la prescripción o cualquier otro medio dejen impunes los crímenes cometidos por motivos políticos, raciales o religiosos, antes y durante la Segunda Guerra Mundial y, en general, los crímenes contra la humanidad; en el mismo sentido se refiere a la *resolución N° 3 (XXI) de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU* (1965), pues aconsejaba estudiar la posibilidad de establecer el principio de que para los crímenes de guerra y los de lesa humanidad no existe en el derecho internacional ningún plazo de prescripción; en el considerando 7° menciona una serie de resoluciones de la AGONU que instan por la aplicación de la CICGLH aunque el Estado no sea parte en ella: resoluciones n° 2.583 (XXIV) (15 diciembre 1969), n° 2.712 (XXV) (15 diciembre 1970), n° 2.840 (XXV) (18 diciembre 1971) y n° 3.074 (XXVII) (3 diciembre 1973) *relativa a los Principios de Cooperación Internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra o de crímenes de lesa humanidad*. *Contra Gómez Aguilar* (CAS, 2006) considerando 13°; *Contra Ruiz, Madrid, Corvalán y Díaz* (CAS, 2006) considerando 31°; *Estado de Chile y otros con Rivera* (CAS, 2006) considerando 6°, mencionan las *observaciones finales a Chile, del Comité de Derechos Humanos de la ONU* (1999) que concluye que el decreto ley de amnistía impide que Chile cumpla sus obligaciones de garantizar la reparación efectiva a cualquier persona cuyos derechos y libertades hayan sido violados. El comité reitera la opinión expresada en su observación general 20, de que las leyes de amnistías respecto de las violaciones de los derechos humanos son generalmente incompatibles con el deber del Estado parte de investigar esas violaciones garantizar que las personas no estén sujetas a dichas violaciones dentro de su jurisdicción y velar porque no se cometan violaciones similares en el futuro. También menciona los *informes N° 34/96, 36/96 y 25/98, de la CIDH* que concluyen que “el decreto ley n° 2.191 de auto amnistía, dictado en el año 1978 por el pasado régimen militar de Chile, es incompatible con las disposiciones de la CADH”.

¹⁶ Vid. v.g. Sentencia n° 291/07 de la Corte Constitucional, pár. D.5.4.4. cita el *Comentario General n° 29 sobre el Artículo 4 del PIDCP* pronunciado por el *Comité de Derechos Humanos de la ONU*, en el cual se explica que la toma de rehenes, al desconocer garantías no derogables en tiempos de conflicto armado, es una violación de normas imperativas o perentorias de derecho internacional, por lo cual no se puede invocar bajo ninguna circunstancia el estado de excepción para justificarla; Sentencia de la sala de lo contencioso administrativo del Consejo de Estado, *Calle con Ejército Nacional* (2009) pár. 2 del apartado II sobre las consideraciones de la sala, menciona el *Informe 47/86, Caso 11.436, víctimas del barco remolcador '13 de marzo' vs. Cuba, 16 de octubre de 1996*, de la CIDH, en cuanto a que el derecho a la vida entendido como un derecho fundamental de la persona humana tiene el estatus de *jus cogens*.

¹⁷ Vid. v.g. *Contra Simón y otros* (2005) pár. VII en el cual se menciona el *Informe sobre la situación de los derechos humanos en la Argentina*, evacuado por la CIDH (11 abril 1980) para apoyar la existencia de una práctica sistemática de violaciones a garantías constitucionales durante el gobierno militar (1976-1983), pár. VIII.C. cita, por su parte, el *Informe n° 28/92* de la CIDH que sostuvo que las leyes de Obediencia Debida y Punto Final son incompatibles con el artículo 18 de la *Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre* y los artículos 1, 8 y 25 de la CADH.

Conclusiones

1. La jurisprudencia internacional no sólo tiene efectos entre las partes, también las sentencias internacionales poseen fuerza vinculante en los órdenes internos a través de sus efectos reflejos irradiadores, lo que permite cristalizar normas de derecho internacional, adecuar la normativa interna a los estándares internacionales, y sin lugar a dudas, reforzar los argumentos de la aplicabilidad de las normas internacionales en los foros domésticos, sobre todo en ordenamientos como el nuestro, en los cuales no existe norma expresa y clara que obligue a los jueces nacionales a dar aplicación a las normas internacionales.

2. El reconocimiento de los efectos reflejos irradiadores en el orden interno de la jurisprudencia internacional tiene aplicación respecto de todas las normas de derecho internacional, pero reviste una utilidad sobre todo tratándose de normas generales de carácter consuetudinario, entre ellas las normas de *ius cogens*.

3. Utilizar la teoría de los efectos reflejos irradiadores de la jurisprudencia internacional en conjunción con la doctrina del seguimiento de la jurisprudencia de las cortes internacionales o supranacionales permiten realizar una adecuada y pertinente integración y armonización de los ordenamientos internacional e interno, resguardando el honor y evitando poner en riesgo la responsabilidad, internacionales de los Estados.

Bibliografía citada

- ALDUNATE LIZANA, Eduardo (2008): *Derechos Fundamentales* (Santiago, Legal Publishing) 439 p.
- BENADAVA, Santiago (2004): *Derecho Internacional Público* (8ª edición, Santiago, AbeledoPerrot) 411 p.
- MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando (1999): *Derecho Internacional Público. Parte General* (Madrid, Editorial Trotta) 616 p.
- MONTT OYARZÚN, Santiago (2005): “Aplicación de los tratados bilaterales de protección de inversiones por tribunales chilenos. Responsabilidad del Estado y expropiaciones regulatorias en un mundo crecientemente globalizado”, *Revista Chilena de Derecho* (vol. 32 n° 1): pp. 19-78.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto (2006a): “Los desafíos de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Almonacid Arellano”, *Ius et Praxis* (vol. 12 n° 2): pp. 363-384.
- _____ (2006b): “Los desafíos de la sentencia de la Corte Interamericana Almonacid Arellano vs Chile a los operadores jurídicos nacionales”, *Gaceta Jurídica* (n° 316): pp. 16- 19.
- _____ (2008): “El boque constitucional de derechos: La confluencia del derecho internacional y del derecho constitucional en el aseguramiento y garantía de los derechos fundamentales en América Latina”, LLANOS MANSILLA, Hugo y PICAND ALBÓNICO, Eduardo (coordinadores académicos), I *Derecho Internacional Público. Estudios de Derecho Internacional, libro homenaje al profesor Santiago Benadava* (Santiago, Editorial Librotecnia) pp. 265-304.
- SAGÜÉS, Néstor Pedro (2003): “Las relaciones entre los tribunales internacionales y los tribunales nacionales en materia de derechos humanos. Experiencias en Latinoamérica”, *Ius et Praxis* (vol. 9 n° 1): pp. 205-221.

Jurisprudencia citada

Internacional

- Treatment of Polish Nationals and Other Persons of Polish Origin or Speech in the Danzig Territory* (1932): Opinión Consultiva n° 23, CPJI, 4 febrero 1932, Series A/B n° 44.
- Corfu Channel (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania)* (1949): Judgment, CIJ, 9 april 1949.
- Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (1951): Advisory Opinion, CIJ, 28 may 1951.
- Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain) (New Application: 1962)* (1970): Judgment, CIJ, 5 february 1970.
- Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)* (1986): Judgment, CIJ, 27 june 1986.
- Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras* (1988): Sentencia de Fondo, CtIDH, 29 julio 1988, Serie C n° 4.
- Caso Godínez Cruz vs. Honduras* (1989): Sentencia de Fondo, CtIDH, 20 enero 1989, Serie C n° 5.
- Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos* (1989): Opinión Consultiva OC-10/89, CtIDH, 14 julio 1989, Serie A n° 10.
- Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos)* (1990): Opinión Consultiva OC-11/90, CtIDH, 10 agosto 1990, Serie A n° 11.

- Caso Blake vs. Guatemala* (1998): Sentencia, Fondo, CtIDH, 24 enero 1998, Serie C n° 36, voto concurrente del juez Cançado.
- Caso Barrios Altos vs. Perú* (2001): Sentencia, Fondo, CtIDH, 14 marzo 2001, Serie C n° 75.
- Caso Bulacio vs. Argentina* (2003): Sentencia, Fondo, Reparaciones y Costas, CtIDH, 18 septiembre 2003. Serie C n° 100.
- Caso "Instituto de Reeducción del Menor" vs. Paraguay* (2004): Sentencia, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, CtIDH, 2 septiembre 2004. Serie C n° 112.
- Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia* (2005): Sentencia, Fondo, Reparaciones y Costas, CtIDH, 15 septiembre 2005, Serie C n° 134.
- Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile* (2006): Sentencia, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, CtIDH, 26 septiembre 2006, Serie C n° 154.
- Caso La Cantuta vs. Perú* (2006): Sentencia, Fondo, Reparaciones y Costas, CtIDH, 29 noviembre 2006, Serie C n° 162.
- Caso Goiburú y otros vs. Paraguay* (2009): Supervisión de Cumplimiento de Sentencia, Resolución CtIDH, 19 noviembre 2009.

Nacional

Chile

- Contra Contreras Sepúlveda y otros* (2004): Corte de Apelaciones de Santiago, 5 enero 2004, rol n° 11821–2003 (Caso Miguel Ángel Sandoval Rodríguez).
- Aguirre con Astudillo y otros* (2005): Ministro de fuero Jorge Zepeda Arancibia, 19 julio 2005, Legal Publishing Chile 36769.
- Barría y otros con Schernberger y otros* (2005): CAS, 6 julio 2005, rol n° 15765-04, Legal Publishing Chile 32798.
- Riquelme con Lecaros y otros* (2005): Ministro de fuero como tribunal de primera instancia, 14 enero 2005, Legal Publishing Chile 37853.
- Contra Flores y otros* (2006): Corte Suprema, 13 diciembre 2006, *Gaceta Jurídica* n° 320, pp. 157-171, Rol n° 559-04. (Caso Molco).
- Contra Gómez Aguilar* (2006): CAS, 18 enero 2006, rol n° 37483-2004, Legal Publishing Chile 34970.
- Contra Ruiz, Madrid, Corvalán y Díaz* (2006): CAS, 27 junio 2006, rol n° 14058-04, Legal Publishing Chile 36954.
- Contra Ruiz, Saavedra, Cobos, Guimpert, Palma y Muñoz* (2006): CAS, 31 julio 2006, Legal Publishing Chile 34885.
- Contra Vallejos Birtiola y Pinochet Ugarte* (2006): CAS, 8 noviembre 2006, rol n° 7797-2006, Legal Publishing Chile 35667.
- Contreras con Ruiz y otros* (2006): CAS, 31 julio 2006, rol n° 146-2006, Legal Publishing Chile 37800.
- Estado de Chile y otros con Rivera* (2006): CAS, 8 noviembre 2006, rol n° 5937- 2006, Legal Publishing Chile 37191.
- Gallegos con Fernández* (2007): Ministro de fuero como tribunal de primera instancia, 11 enero 2007, rol n° 2182-98, Legal Publishing Chile 39746.
- Lejderman con Polanco y otros* (2007): CAS, 18 diciembre 2007, rol n° 11801-2006, Legal Publishing Chile 42059.
- Muller y otro con Fisco* (2007): CAS, 23 marzo 2007, rol n° 1211–2002, Legal Publishing Chile 41237.

Urrutia con Ruiz y otros (2007): CAS, 2 agosto 2007, rol n° 14281-2006, *Legal Publishing Chile* 41725.
Lejderman con Polanco y otros (2009): Corte Suprema, 25 mayo 2009, rol n° 696-2008, *Legal Publishing Chile* 42059.
Ríos con Pinochet y otros (2007): CAS, 16 agosto 2007, rol n° 7668-06, *Legal Publishing Chile* 37066.
Lagos y otros con Guerra y otro (2008): Corte Suprema, 25 septiembre 2008, rol n° 4662-2007, *Legal Publishing Chile* 40268.

Argentina

Giroldi (1995): Corte Suprema, 7 abril 1995, recurso de casación causa n° 32/93, expediente G. 342 XXVI.
Contra Nicolaidis (2000): Corte Suprema, 2 agosto 2000, causa n° 10.326/96, expediente C. 786. XXXVI.
Contra Simón y otros (2005): Corte Suprema, 14 junio 2005, recurso de hecho, causa n° 17.768, expediente S. 1767. XXXVIII,
Verbitsky (2005): Corte Suprema, 3 mayo 2005, habeas corpus, expediente V. 856. XXXVIII.
Hagelin (2007): Corte Suprema, 11 septiembre 2007, expediente H. 381. XLII.
Contra Videla (2008): Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, 30 diciembre 2008, fallo n° 42.247, expediente n° 14.216/03, *VLEX* 58095745.
Incidente de Extinción de la Acción Penal Planteado por la Defensa de Valentino (2009): Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, 13 abril 2009, fallo n° 5-16.962-17.540-2.009, autos caratulados "Román Cesar Manuel Denuncia", *VLEX* 58102907.

Colombia

Revisión oficiosa 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 internacionales (Protocolo I) (1992): Corte Constitucional, 28 octubre 1992, **sentencia n° C-574/92**.
Revisión de constitucionalidad contra el artículo 15 del Decreto 85 de 1989 "Por el cual se reforma el Reglamento de Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares" (1995): Corte Constitucional, 4 diciembre 1995, recurso n° D-958, Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz, **sentencia n° C-578/95**, *VLEX*-43559325.
Revisión de la Ley 742 del 5 de junio de 2002 "Por medio de la cual se aprueba el ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL, hecho en Roma el día diecisiete (17) de julio de mil novecientos noventa y ocho (1998)" (2002): Corte Constitucional, 30 julio 2002, Ponente Manuel José Cepeda Espinosa, sentencia n° C-578/02, *VLEX*-43618767.
Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 135, 156 y 157 (parciales) de la Ley 599 de 2000, y 174, 175, 178 y 179 de la Ley 522 de 1999 (2007): Corte Constitucional, 25 abril 2007, **sentencia n° C-291/07**.
Montoya (2008): Corte Suprema, 27 octubre 2008, solicitud de extradición, sentencia n° 28683.
Calle con Ejército Nacional (2009): Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, 11 febrero 2009, radicación número 50422-23-31-000-0960-01 (17.318).