

# **GLOBALIZACIÓN ECONÓMICA Y DERECHOS SOCIALES. SUPREMACÍA DEL DERECHO PROGRESIVO Y GARANTISTA**

---

Teodoro Sánchez de Bustamante

## **RESUMEN**

Un tratado es un convenio celebrado entre dos o más Estados u organismos internacionales o entre estos y los Estados, dentro del marco normativo del derecho internacional. Es en términos generales un negocio jurídico que trasunta la manifestación de voluntad de las partes, a las que tanto el orden jurídico nacional, como el internacional, le atribuyen efectos jurídicos en cuanto a la determinación de las obligaciones y derechos que son materia del mismo.

Se sustenta con ello una primera tesis que concibe la supremacía del derecho internacional en general y del imperativo en particular, sobre toda norma de derecho interno incluyendo el derecho positivo constitucional.

El presente trabajo sostiene que hay una supremacía final del derecho progresivo y garantista en materia de derechos humanos.

## **PALABRAS CLAVE**

Tratados, derecho internacional, supremacía del derecho progresivo y garantista

**ABSTRACT****ECONOMIC GLOBALIZATION AND SOCIAL RIGHTS. SUPREMACY OF GUARANTEE AND PROGRESSIVE RIGHTS**

A treatise is an agreement celebrated between two or more States, international organisms or between these and the States in the frame of the international rights normative. In general, this is a juridical business that establishes the volunteer will of both parts.

There is a first thesis that understands that there is a supremacy of international rights and imperative rights in particular, above the whole internal rights normative, including the Constitution.

This work understands that there is a preeminence of the guaranties and progressive rights in human rights issues.

**KEYWORDS**

Treatise, International rights, progressive and warrant rights supremacy

Los derechos humanos son acumulativos, imprescriptibles e irreversibles.

### **1. Derecho internacional consuetudinario y convencional. Fuentes jurígenas del derecho internacional. Clasificación.**

Un tratado es un convenio celebrado entre dos o más Estados u organismos internacionales o entre estos y los Estados, dentro del marco normativo del derecho internacional. Es en términos generales un negocio jurídico que trasunta la manifestación de voluntad de las partes, a las que tanto el orden jurídico nacional, como el internacional, le atribuyen efectos jurídicos en cuanto a la determinación de las obligaciones y derechos que son materia del mismo.

Se trata de normativa jurídica positiva de carácter autónomo.

De la misma manera que en el marco del derecho interno, los contratos son fuentes de derecho autónomo con las restricciones que a la autonomía de la voluntad le impone el orden público; en materia de derecho internacional, existe también una limitación fundada en el orden público internacional que, como veremos más adelante reconoce un primer y principal carácter constitutivo en la normativa vinculada con el reconocimiento de los derechos humanos en general; sin distinción de la generación de los mismos de la cual se trate.

Los tratados sin embargo, como fuente de derecho internacional, al igual que los contratos en el derecho interno, fueron en origen creadores de normativa autónoma e individual, siendo que los primeros tratados creadores de normativa general, son cuerpos jurídicos que recién aparecen como tales a partir del siglo XIX.

Antes de ellos, las normas de carácter general que regían la materia de derecho internacional, remitía al derecho internacional consuetudinario, y a los principios generales que informan la disciplina; normas estas últimas que hoy, más allá de los tratados de carácter general, siguen conformando una parte esencial de la misma.

En cuanto a la clasificación de los tratados, y sin con ello pretender ser exhaustivo, -lo que excede el objetivo de este trabajo, y se menciona al mero fin de situar contextualmente al lector-, existen muchas alternativas, siendo una de las más pedagógicas la que los ordena de la siguiente manera:

Referidos, diríamos estrictamente, a la cantidad de partes contratantes, se clasifican en: bilaterales, y multilaterales. También se hace referencia a tratados particulares, generales y universales. Esta última clasificación tripartita, hace referencia a una discriminación de orden cualitativo en cuanto a la normativa que es objeto del tratado o de los intereses, obligaciones o derechos que se regulan o establecen a través del mismo.

Teniendo en mira la factibilidad de acceder o ser parte de determinados tratados, los mismos se clasifican en: abiertos y cerrados; y ello depende de que los mismos se hayan celebrado exclusivamente como norma imperativa a regir entre los contratantes originales o que se encuentre prevista la posibilidad de incorporación de nuevos miembros.

Dentro de esta categoría, nos encontramos con una primera subcategoría de tratados abiertos en su menor expresión, es decir que si bien permiten el acceso posterior de otros Estados, los mismos se encuentran expresamente designados, o cuando menos implícitamente individualizados; una segunda subcategoría de tratados abiertos en función de criterios que inexorablemente deben cumplir quienes pretendan adherir al mismo, lo que implica una apertura limitada o condicionada en función de diversos factores que pueden ser geográficos, étnicos, económicos, o de otra índole; y una tercera subcategoría de tratados absolutamente abiertos a todos los Estados que quieran adherir en una participación universal.

En términos generales y con distintas diferencias puntuales, en la segunda subcategoría podemos incluir los tratados de integración de la Comunidad Económica Europea, Tratado de Roma, (del 25 de marzo de 1957); la Unión Europea, Tratado de Maastricht, (del 7 de febrero de 1992) abiertos para los Estados europeos que quieran integrar la comunidad, pero para cuyo fin deben cumplir con la restricción de cumplir las

condiciones de integración que los tratados prevén. Igualmente al tratado que originó el Mercosur, Tratado de Asunción, (del 26 de marzo de 1991), entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay al que se asoció Chile, el 25 de junio de 1996.

Asimismo en términos generales, a la tercera subcategoría, corresponden todos los tratados celebrados que regulan materias vinculadas con derechos humanos.

Considerando el objeto materia del tratado, se los puede clasificar en normativos o contractuales.

En esencia esta diferenciación, aparece como carente de todo interés jurídico porque en realidad, todo tratado crea derechos y obligaciones entre los celebrantes. Esta diferenciación apuntó en realidad, a intentar diferenciar aquellos convenios que regulan materias de interés universal como es la vinculada con derechos humanos, o cooperación económica, con aquellos que revisten relevancia desde un interés específico en particular entre dos a más Estados, como son entre otras las cuestiones limítrofes o de comercio bilateral. Son categorizaciones que pueden ponerse en paralelo con aquella que diferenciaba los “tratados-leyes” de los “tratados-contratos”.

Igualmente suponer que esta clasificación pueda permitir atisbar determinada categoría de tratados que no sean fuente de derecho internacional, no resiste el más mínimo análisis. Cualquiera sea la naturaleza del tratado su finalidad específica es crear normas jurídicas, ya sean de orden general o individual.

Los llamados “tratados-ley” o tratados normativos, son tratados que crean normas generales, mientras que los otros son “tratados-contrato” que crean normas individuales, pero en ambos casos son normas positivas y fuentes jurígenas de derecho internacional.

Sin embargo más allá de lo expresado, vale indicar que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 y la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales de 1986 no se incluye ninguna referencia a la distinción antes indicada.

Otra clasificación muy común que se realiza, diferencia los tratados operativos de los programáticos. Los primeros son aquellos cuyas normas se aplican de manera directa por el sólo hecho de ser derecho positivo, sin necesidad de reglamentación alguna. Los segundos son los que establecen un programa o proyecto que requiere su adaptación por parte de la actitud reglamentaria del Estado, y que naturalmente por ser también derecho positivo, cuando menos, en ausencia de la reglamentación que actualice y torne dispositiva la aplicabilidad de los derechos garantizados, cuando menos implica el claro compromiso obligacional por parte de los celebrantes de no actuar ni emitir disposiciones contrarias al sentido del “programa”. Como claramente quedará expuesto más abajo adherimos a la tesis de que en materia de derechos humanos todos los tratados son de carácter operativo, porque el concepto básico del derecho subjetivo en compromiso, requiere de la máxima tutela estatal y jurisdiccional. Es por ello que se puede afirmar que la desposesión de los derechos humanos, o la negación de su ejercicio, no puede ser desactivada sino con la inmediata e incondicionada exigibilidad jurídica del derecho reconocido. El progresismo jurídico definido en las cláusulas jurídicas de progresividad vigentes, determinan concretamente que los Estados que adoptan las convenciones y tratados de derechos humanos están obligados a proveer la obligación vinculada con el derecho reconocido por esas normas, y en materia de derechos humanos la obligación siempre es de resultado. Asimismo si, como se afirma en los Preámbulos de los Pactos Internacionales de Naciones Unidas, los derechos civiles y políticos configuran un conjunto inescindible con los derechos económicos, sociales y culturales, esa condición de conjunto debe reconocerse en la máxima tutela jurisdiccional de los derechos, sin que pueda introducirse distinción o menoscabo alguno en materia de derechos humanos en cuanto a la inmediata exigibilidad de la obligación de resultado, en función de la generación del derecho del cual se trate. En este sentido es de inestimable valor jurídico a favor de la tesis que sustentamos, la norma expresa de derecho interno constitucional incluido en el art. 10 del Estatuto constitucional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que determina la operatividad de todos los derechos aún en ausencia o insuficiencia de reglamentación.

## **2. Evolución histórica del derecho internacional público.**

Hasta la segunda mitad del siglo XIX, las normas relativas a la regulación de temas de derecho internacional revestía la forma de derecho consuetudinario. El proceso documentado y de codificación, surge a partir del tratado sobre usos de la guerra, la Convención de Ginebra de 1864.

Dicha convención supuso la adopción como norma explícita, de los usos y costumbres que como fuente de derecho internacional, regían en un marco que no se había hasta ese momento contractualizado.

La celebración de dicho convenio, no derogó en su aplicación a los principios y obligaciones que provenían del derecho consuetudinario, ni tampoco lo condicionó ni limitó.

A posteriori, en la IV Convención de La Haya de 1907 y, en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 se introdujo una cláusula que determinó que la denuncia de los Convenios “No tendrá efecto alguno sobre las obligaciones que las Partes contendientes habrán de cumplir en virtud de los principios del derecho de gentes, tales y como resultan de los usos establecidos entre naciones civilizadas, de las leyes de la humanidad y de las exigencias de la conciencia pública” (arts. 63, 62, 142 y 158 de los Convenios I a IV. La Argentina firmante de dichos convenios los ratificó por medio del decreto 14.442 del 9 de agosto de 1956, a su vez ratificado por ley 14.467).

Con lo expresado confirmamos en primer lugar una norma progresiva y garantista en el marco del derecho internacional público, que determina que la denuncia por parte de quien fuera contratante de un convenio que incluya normas que informan los principios del derecho internacional y que se corresponde con el orden público respectivo, no lo exime de cumplirlas.

Este primer principio consagró la existencia de normas inalienables y universales del derecho de gentes consuetudinario, lo que de alguna manera aún si no se considera el principio, cuando menos puede pensarse en la reafirmación de la positividad jurídica de normas progresivas, en cuanto se refiera a calidad y cantidad de derechos y garantías.

Dicha cláusula denominada “Martens”, incluida en las Convenciones de 1899 y 1907, al igual que las normas antes mencionada de los Convenios de Ginebra, ratificaron en el

marco convencional; la vigencia del derecho internacional consuetudinario como fuente principal de derecho internacional y son los antecedentes inmediatos de los arts. 43 y 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, sobre los que volveremos más abajo.

El 26 de junio de 1945 se firmó la “Carta de las Naciones Unidas” (aprobada por el Congreso de la Nación el 8 de septiembre de ese año mediante la ley 12.195), en la que “los pueblos de las Naciones Unidas” se manifiestan resueltos a “reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana” y a “crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional”. Sobre esta base, anuncian como propósito “Realizar la cooperación internacional...en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión” (art. 1.3). De modo concordante, en el art. 55 de la Carta se establece que “Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones...la Organización promoverá:...c) el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y a la efectividad de tales derechos y libertades”. Asimismo, conforme el artículo 56, “Todos los miembros se comprometen a tomar medidas, conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el artículo 55”.

Ahora bien, el contenido puntual de los “derechos humanos y libertades fundamentales” y las obligaciones de respetarlos, afianzarlos y garantizarlos, no surge de la Carta. La primera determinación de su contenido se fijó en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

A posteriori, y en el específico ámbito americano, le sucedieron distintas convenciones, y tratados, algunos complementados por distintos protocolos que ampliaron el catálogo de derechos que genéricamente se denominan “derechos humanos”, ampliación que fue determinando en una obra que nunca resulta acabada, que debe agrandarse día a día, distintos plexos positivos: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del



hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”, y la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales.

Aún cuando pudiera querer pensarse que las pautas de las convenciones sobre derechos humanos son solamente programáticas y no operativas, hoy a través de la aceptación de los efectos normativos que han hecho las naciones, se ha transformado en derecho consuetudinario operativo y vinculante, lo que determina que su operatividad es inmediata, como inmediata su exigibilidad como obligación de resultado. (Art. 27 y 46 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969 y 1986), arts. 99, inc. 2 de la C.N. y art. 10 del Estatuto de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires).

Los cuatro convenios de Ginebra mantienen, como ya se adelantó, el contenido de la que en su momento se denominó “Cláusula Martens”, que implica reconocer al “derecho de gentes” como marco normativo que protege a las personas con independencia de cualquier disposición convencional. En los convenios se expresa que su denuncia por una parte contratante “No tendrá efecto alguno sobre las obligaciones que las Partes contendientes habrán de cumplir en virtud de los principios del derecho de gentes, tales y como resultan de los usos establecidos entre naciones civilizadas, de las leyes de la humanidad y de las exigencias de la conciencia pública” (Arts. 63, 62, 142 y 158 de los Convenios I a IV, respectivamente). Con relación a esta remisión que los Convenios de Ginebra de 1949 hacen a las obligaciones que los Estados tienen en virtud del derecho de gentes, es importante destacar que, también se ha reconocido el carácter consuetudinario de sus disposiciones, en tanto expresan los principios generales esenciales del derecho internacional humanitario (Cfr. Corte Internacional de Justicia, “Affair des activités militaires au Nicaragua”, Reports 1986, parág. 218; citado en “Priebke”, J.A. 1996-I, ps. 331 y ss., voto del Dr. Bossert, consid. 46, p 352).

En este sentido, es posible afirmar que en las cuestiones centrales reguladas por los Convenios puede observarse, como sucede en el caso de otros instrumentos, una coincidencia sustancial entre el contenido de las disposiciones contractuales y el que cabe asignarle al derecho consuetudinario referido a la materia y que integra el llamado derecho de gentes.

Lo dicho adquiere una particular relevancia si se repara en el hecho de que al incorporarse esta mención a las obligaciones que los Estados tienen en virtud del derecho de gentes, los numerosos Estados que han firmado dichos Convenios han ratificado de modo expreso la vigencia del derecho de gentes con independencia de cualquier vínculo contractual. Al respecto, se ha afirmado con relación a nuestro país que “La Argentina al ratificar los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 ha reconocido expresamente este carácter no derogable del derecho de gentes en el ámbito del derecho internacional humanitario, aún en el supuesto de la denuncia de los Convenios.

Esta idea del “carácter no derogable” del derecho de gentes puede ser vinculada a la de la aceptación por parte de la comunidad internacional de la existencia de principios y normas jurídicas de carácter imperativo para los Estados, que rigen aun contra su voluntad, y de las que éstos, no pueden sustraerse.

Los valores fundamentales que la humanidad reconocen como inherentes a todos sus integrantes en tanto personas humanas. La cuestión de los derechos humanos trasciende a los poderes públicos y concierne a la sociedad civil y a la comunidad internacional.

Las normas de derechos humanos cualquiera sea el grado de su generación son normas imperativas del derecho internacional (ya sean de orden general y contractual) que pertenecen a la categoría de *ius cogens*, lo que nos lleva a las consideraciones que siguen a continuación.

### **3. Limitación de la autonomía de la voluntad (*ius cogens*).**

En el ámbito del derecho interno, la autonomía de la voluntad de partes contratantes reconoce el límite establecido por el valladar de lo que se denomina el orden público, es decir aquellas cuestiones que son indisponibles para las partes y que han sido establecidas en el interés general. La pregunta a plantearse ahora, es establecer si en el ámbito del derecho internacional público existe una limitación semejante, o si por el contrario la autonomía de la voluntad de los contratantes es ilimitada.

Esto es lo que refiere a la definición del *ius cogens* que remite a la noción de un derecho imperativo y necesario, superior a la voluntad de los Estados.

El *ius cogens* se define como un derecho necesario del que no puede prescindirse, que no puede ser derogado, ni tampoco resulta disponible para las partes contratantes. Es una noción de derecho que puede paralelizarse en el ámbito del derecho interno con la noción de orden público limitatorio de la autonomía de la voluntad, tal cual como lo dispone el art. 21 del Cód. Civil: "Las convenciones particulares no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia estén interesados el orden público y las buenas costumbres".

En el derecho romano, se expresaba en la siguiente distinción: *ius cogens vel necessarium, ius dispositivum vel voluntarium*.

En definición de Hans Kelsen: "El poder del Estado para concluir tratados según el derecho internacional general es, en principio, ilimitado. Los Estados son competentes para celebrar tratados sobre cualquier materia que deseen. Pero el contenido del tratado no debe estar en conflicto con una norma del derecho internacional general que tenga el carácter de *ius cogens* y no el de *ius dispositivum*". <sup>[i]</sup>

En términos generales, son consideradas como normas pertenecientes al *ius cogens* las del derecho internacional general que responden a propósitos humanitarios, creadas, no en interés de los Estados individuales, sino de la humanidad en su conjunto, por lo que si estas convenciones no fueran ratificadas por determinados Estados, y atento que tienen carácter de *ius cogens*, las mismas resultan igualmente obligatorias y operativas. <sup>[ii]</sup>

Junto con esta aclaración es importante tener en cuenta que el valor de la existencia de un derecho imperativo ("*ius cogens*") no se reduce sólo a que constituye un límite a la validez de los tratados que contengan cláusulas contrarias a su contenido, porque su vigencia impone concreta y puntualmente obligaciones a los Estados que integran la comunidad internacional.

La noción de *ius cogens* demuestra y al mismo tiempo determina, la inviabilidad de hacer residir la fuente originaria del derecho internacional en la voluntad de los Estados,

porque importa la positividad de un derecho que se impone a los Estados con independencia de su voluntad y aun contra ella, aún antes de la ratificación de un tratado o convención que incluya normas que integran el plexo del ius cogens, y aún después de denunciado el mismo. Se sustenta con ello una primera tesis que producirá a su vez un reenvío sobre el cual tratamos más abajo, de concebir la supremacía del derecho internacional en general y del imperativo en particular, sobre toda norma de derecho interno incluyendo el derecho positivo constitucional.

Las normas de derecho internacional referidas a los derechos humanos, cualquiera sea el grado de su generación, integran el plexo del derecho imperativo inderogable.

La características definitorias de ius cogens introduce claramente una vinculación que habrá de ser inescindible entre el mismo, y el concepto de progresividad jurídica.

Las Convenciones de Viena se ocupan tres veces del ius cogens, en sus respectivos artículos arts. 53, 64 y 71. <sup>[iiii]</sup>

El llamado derecho de gentes, es toda la normativa universal sobre derechos humanos, desde su perspectiva más universal. En el ámbito del derecho romano, el derecho de gentes era el aplicable a los extranjeros, a los bárbaros, a los ajenos a la ciudadanía, desde la óptica centrada en el propio imperio. Lo que hoy tiende a ser la humanidad completa, incluyendo al propio pueblo desde la óptica del alter.

#### **4. Derecho internacional y derecho interno. Reenvío de normas. ¿A qué fuente corresponde la supremacía?**

El art. 26 de la Convención de Viena (1969), establece el principio de “pacta sunt servanda”, es decir que la celebración de un tratado crea obligaciones que deben ser cumplidas de buena fe. Los tratados se celebran para ser cumplidos.

Dicho principio de recta razón, ha tenido su origen en el derecho natural romano desde el cual pasó a la esfera del derecho natural cristiano escolástico-medieval, a los ius

naturalistas racionalistas, y luego adoptado como norma del derecho consuetudinario internacional. En la actualidad es una norma positiva convencional del derecho internacional público.

Ahora bien la obligatoriedad de la normativa emergente de un tratado celebrado entre partes, y la imposición de su cumplimiento de buena fe, conducen a la clásica dicotomía jurídica que determina que, a la existencia de una obligación y de un sujeto deudor, se corresponde un derecho y un sujeto acreedor.

Ello conduce asimismo a considerar la articulación entre derecho internacional y derecho interno, las normas de admisibilidad de las disposiciones obligacionales internacionales en el marco del derecho interno, y la eventual supremacía de uno u otro, o de ninguno de ellos como se verá; sino a la tesis de que la supremacía radica en la norma que, por garantista y progresiva en la determinación de derechos subjetivos en mayor calidad y cantidad, integra el plexo positivo de un determinado Estado, ya sea que provenga de su propio derecho interno o del derecho internacional.

Esta tesis se funda particularmente en lo relativo a toda norma que regule materia vinculada con derechos humanos, cualquiera sea la generación de los mismos.

Antes de seguir en las consideraciones que nos llevan a las conclusiones de este trabajo, me adelanto a sostener que deberán tenerse concretamente presente la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en sus Opiniones Consultivas 2/82 y 14/84. <sup>[iv]</sup>

#### **4.1. El tema de la jerarquía de las leyes y de los tratados dentro del sistema jurídico argentino.**

En este aspecto puede sostenerse que la Constitución Nacional de la República Argentina, de 1994, dispuso que los tratados internacionales tienen jerarquía superior a las leyes (art. 75, inc. 22). El punto que queda pendiente por resolver, es en que medida los tratados que generan obligaciones y responsabilidad para el estado, y a través de

algunos de los cuales se ha admitido inclusive una jurisdicción supranacional, tienen también supremacía sobre las normas internas de derecho constitucional.

Historiando la evolución de la primacía del derecho internacional sobre las normas de derecho interno, excluidas las de rango constitucional, vale indicar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la reconoció en el caso "Miguel Angel Ekmekdjian c/ Gerardo Sofovich".

Con anterioridad al mismo, la postura del Alto Tribunal, había sido ambigua o vacilante.

En el caso "S.A. Martín & Cía. Ltda. v. Nación" (Fallos: 257:99) sostuvo: "...ni el art. 31 ni el 100 de la Constitución Nacional atribuyen prelación o superioridad a los tratados con las potencias extranjeras respecto de las leyes válidamente dictadas por el Congreso de la Nación. Ambos —leyes y tratados— son igualmente calificados como 'ley suprema de la Nación', y no existe fundamento normativo para acordar prioridad de rango a ninguno". Asimismo determinó que en dicha situación de empatía, regía el principio que establece que la norma posterior deroga a la anterior. Sin embargo, al fallar en el caso "Ekmekdjian c. Sofovich" (Fallos: 315:1492), así como en otros posteriores, la Corte expresó que sí existían fundamentos normativos para reconocerle a los tratados una ubicación jerárquica superior a las leyes. Dos fueron los argumentos. El primero de ellos, indicó: "Que un tratado internacional constitucionalmente celebrado, incluyendo su ratificación internacional, es orgánicamente federal, pues el Poder Ejecutivo concluye y firma tratados (art. 86, inc. 14, Constitución Nacional), el Congreso los desecha o aprueba mediante leyes federales (art. 67, inc. 19 Constitución Nacional) y el Poder Ejecutivo Nacional ratifica los tratados aprobados por ley, emitiendo un acto federal de autoridad nacional. La derogación de un tratado internacional por una ley del Congreso violenta la distribución de competencias impuesta por la misma Constitución Nacional, porque mediante una ley no se podría derogar el acto complejo federal de la celebración de un tratado. Constituiría un avance inconstitucional del Poder Legislativo Nacional sobre atribuciones del Poder Ejecutivo Nacional, que es quien conduce, exclusiva y excluyentemente, las relaciones exteriores de la Nación (art. 86, inc. 14 Constitución Nacional)". El segundo fundamentó: "Que la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados —aprobada por ley 19.865,

ratificada por el Poder Ejecutivo Nacional el 5 de diciembre de 1972 y en vigor desde el 27 de enero de 1980— confiere primacía al derecho internacional sobre el derecho interno. Ahora esta prioridad de rango integra el ordenamiento jurídico argentino. La convención es un tratado internacional, constitucionalmente válido, que asigna prioridad a los tratados internacionales frente a la ley interna en el ámbito del derecho interno, esto es, un reconocimiento de la primacía del derecho internacional por el propio derecho interno". "Esta convención ha alterado la situación del ordenamiento jurídico argentino contemplada en los precedentes de Fallos: 257:99 y 271:7, pues ya no es exacta la proposición jurídica según la cual 'no existe fundamento normativo para acordar prioridad' al tratado frente a la ley. Tal fundamento normativo radica en el art. 27 de la Convención de Viena, según el cual 'Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado'..."...la necesaria aplicación del art. 27 de la Convención de Viena impone a los órganos del Estado argentino asignar primacía al tratado ante un eventual conflicto con cualquier norma interna contraria o con la omisión de dictar disposiciones que, en sus efectos, equivalgan al incumplimiento del tratado internacional en los términos del citado art. 27". La doctrina mencionada en último término, se ha reiterado de manera pacífica en todos los fallos posteriores.

Para un desenvolvimiento más detallado de la evolución jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, remitimos a una somera cronología de fallos que se incluyen como anexo al pie.<sup>[v]</sup>

La supremacía del derecho internacional que ha consagrado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la evolución jurisprudencial que incluimos, sin embargo, solamente se ha limitado a determinar que dicha jerarquía superior, atiende a un prevalencia de los tratados en relación con toda norma de derecho interno de rango inferior al derecho constitucional. De idéntica manera, aparece el texto del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional de 1994, como así también en la posibilidad de denunciar tratados que en principio integran como *ius cogens* el plexo internacional de derechos humanos, lo que supone una contradicción manifiesta, salvo que se admita la supremacía final del derecho interno, con la irracionalidad en términos jurídicos que ello implica, y la consiguiente responsabilidad internacional exigible al Estado argentino.

A la luz de lo que disponen los arts. 27 y 46 <sup>[vi]</sup> de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, que es derecho positivo vigente en la República Argentina, y de una interpretación hermenéutica de los antecedentes preliminares a la celebración del tratado, aparece que el derecho internacional, es de jerarquía superior a toda norma de derecho interno, incluyendo las de rango constitucional.

El mencionado artículo 27, fue producto de una propuesta original de la delegación de Paquistán para añadir al art. 26 un parte final que indicaba textualmente: "las partes no podrán invocar las disposiciones de su constitución o de sus leyes como justificación del incumplimiento de este deber" (se refería a la que deriva del principio de *pacta sunt servanda*). Finalmente y como producto de dicha propuesta se redactaron los actuales arts. 27 y 46 de la Convención, en donde la frase "de su constitución o de sus leyes", fue reemplazada por "de su derecho interno".

La jerarquía superior del derecho internacional inclusive en relación con derechos constitucional positivo interno de los Estados, reconoció plurales antecedentes jurisprudenciales, previo a la normativa mencionada. <sup>[viii]</sup>

Ahora bien, ante la clara letra del derecho internacional que es derecho positivo en la República Argentina, que determina su propia supremacía sobre todo lo que integra el cúmulo del "derecho interno", lo que no excluye el derecho constitucional, y al mismo tiempo la vigencia de las normas de derecho interno que condicionan y constituyen un valladar de requisitos de admisibilidad de las normas de derecho internacional, se conjuga un plexo normativo que debe ser compatibilizado de manera coherente y racional. Hay una suerte de yuxtaposición y reenvíos normativos que deben ser racionalmente compatibilizados.

En efecto, en el tema de la observancia y obligatoriedad de los tratados, se presenta una cuestión que es materia de específica consideración en este trabajo, que es la de la eventual incompatibilidad entre una norma de derecho internacional y otra de derecho interno, en dos aspectos que suponen una preeminencia o reenvío en la aplicación de las normas que entran en juego en la cuestión. El primer aspecto es la eventual puesta en vigencia por los procedimientos constitucionales, de una norma de derecho interno, incompatible, por tener pretensiones derogatorias o modificatorias en términos



peyorativos, de otra de derecho internacional que asegure derechos subjetivos. El segundo aspecto es la pretensión de ratificar e incorporar al plexo jurídico positivo del Estado una norma de derecho internacional, que por el mismo motivo resulta incompatible con otra ya vigente de derecho interno.

Asimismo debemos apuntar que es materia que compete enteramente al derecho constitucional de cada Estado, por ser función de la soberanía de los mismos, la facultad de determinar las personas y procedimientos, como así también la capacidad de sus órganos internos para celebrar tratados, y obligarlos internacionalmente.

En la temática concreta a la que nos referimos, entran entonces en juego las siguientes normas, todas positivas en el marco del derecho argentino:

Arts. 31, 75 inc. 18, inc. 19, inc. 22, inc. 23, inc. 24 y 99 inc. 11 de la Constitución Nacional; Arts. 26 y 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados; Arts. 2 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica); y los Arts. 1 y 2 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador). <sup>[viii]</sup>

## **5. Supremacía final del derecho progresivo y garantista en materia de derechos humanos.**

La afirmación de la tesis que se expresa en el título, se construye a partir de las siguientes premisas.

5.1. El derecho interno es el que establece los procedimientos y las normas de admisibilidad de las provenientes del derecho internacional convencional.

5.2. Una vez admitidas, las normas de derecho internacional, son de jerarquía superior a toda norma de derecho interno, incluidas las constitucionales, que no se pueden invocar contra la aplicación de las normas internacionales admitidas en el marco del derecho

positivo del Estado. Es un presupuesto jurídico racional consecuente, que por imperio de las disposiciones del art. 75 de la Constitución Nacional, inc. 18, 19, 22 y 23, no son susceptibles de ser admitidas normas de derecho internacional que impliquen regresiones normativas en cuanto al reconocimiento de derechos subjetivos, por cuanto es constitucionalmente inadmisibles y contradictorio que la propia constitución admita el ingreso como norma positiva, de toda disposición que la contradiga.

5.3. A su vez ingresada al plexo jurídico positivo del Estado toda norma de derecho internacional que supere el vallado de constitucionalidad que se indicó en el punto anterior, es consecuencia directa como efecto jurídico, que por su propia supremacía normativa, el Estado no pueda, so pena de inaplicabilidad por incompatibilidad jerárquica con una disposición superior, sancionar normas de derecho interno que sean contrdicatorias con las de derecho internacional, y que degradan, restrinjan o denieguen derechos o garantías establecidos por éstas.

5.4. Existe una evidente limitación e imposibilidad jurídica por parte del Estado de denunciar tratados que supongan normas jurídicas progresivas en función de lo que disponen los arts. 27 y 43 de la Convención de Viena y del art. 75 (inc. 18, 19) de la Constitución Nacional. Igualmente por lo que disponen los arts. 2 y 26 del Pacto de San José de Costa Rica y 1 y 2 del Protocolo de San Salvador.

5.5. La imposibilidad jurídica de denunciar tratados multilaterales o dictados en interés y garantía de sujetos de derecho distintos de los Estados contratantes, porque además de generar responsabilidad internacional del Estado denunciante, susceptible de ser ejercida en instancias jurisdiccionales supranacionales, la normativa garantista hacia terceros es parte en materia de derechos humanos, del *ius cogens* que rige con independencia de la incorporación o denuncia de normas de derechos internacional convencional (arts. 43, 53 y 64 de la Convención de Viena). <sup>lix</sup>

5.6. Existe una evidente supremacía final del *ius cogens* por sobre toda norma ya sea, de derecho internacional convencional o de derecho interno.

5.7. Toda norma de derecho internacional referida a derechos humanos, consuetudinaria o convencional, integra el *ius cogens*. Los derechos humanos reconocidos como tales por la comunidad internacional en todas las Declaraciones y Pactos integran el orden

público internacional y por tanto, gozan del carácter imperativo e indisponible, más acá de todo acto de ratificación, convalidación o recepción nacional, y más allá de todo intento de su denuncia una vez admitidas como derecho positivo convencional.

5.8. La supremacía final de dicho derecho internacional, se reafirma sobre todo cuando además se consagran en el marco internacional convencional, jurisdicciones de alcance y con competencia supraestatales, lo que significa una reformulación en los procesos de integración, del concepto de soberanía política.

5.9. Ello es así en la medida de la soberanía política entendida jurídicamente desde el enfoque positivo, como el conjunto de normas que reivindicán la posibilidad unívoca y excluyente de regir dentro de determinados territorio y grupos de sujetos de derecho.

5.10. El *ius cogens* obliga a todo Estado de la comunidad internacional, aunque no haya incorporado dentro del marco de su derecho positivo tratado alguno que incluya normas derivadas o integrantes del mismo, por el sólo hecho de que son imperativas, indisponibles y que su incumplimiento deriva en la responsabilidad internacional exigible como sanción, que es la característica que define la norma jurídica en el plano del positivismo.

5.11. La admisión de una norma internacional por parte del derecho interno, implica una autolimitación a la autonomía de la voluntad estatal que deriva de la soberanía política, por las obligaciones autoimpuestas y la imposibilidad de desligarse de las mismas sin consecuencias, de la misma manera que todo contrato de derecho privado, supone una limitación a la esfera del actuar autodispuesto, al establecer obligaciones que correlativamente significan derechos subjetivos a favor de terceros.

5.12. Se ha llegado a sostener que la supremacía constitucional es evidente desde el momento que la propia constitución acoge al derecho de gentes como tal. Sin embargo, tal argumento parece no resistir el juicio lógico que afirma que a la luz de lo que dispone el art. 27 de la Convención de Viena y la indisponibilidad de las normas imperativas, el derecho internacional igualmente regiría como derecho positivo independientemente de las normas constitucionales, una vez superado el valladar de su admisibilidad, por lo que aparece como indiscutible la supremacía jerárquica del

derecho internacional, una vez incorporado al plexo normativo positivo, y en todo los casos cuando se trata de normas que integran el *ius cogens*.

5.13. Si se admite entonces dicha supremacía, superando la dicotomía monismo-dualismo, estaremos en presencia de un reenvío normativo que podemos sintetizarlo de la siguiente manera:

5.13.1. En función de la vigencia del derecho constitucional interno en lo relativo a las cláusulas de progresividad y de idénticas cláusulas contenidas en tratados internacionales de derechos humanos ya incorporados, carecería de validez y vigencia normativa, la tentativa de celebrar e intentar ratificar nuevos tratados, si los mismos son regresivos en relación a derechos ya acordados. Si formalmente se procediera a celebrar y ratificar dichas normas convencionales internacionales, las mismas serían inaplicables por incompatibilidad normativa jerárquica.

5.13.2. Una vez incorporadas normas internacionales que hayan pasado válidamente el filtro indicado en el punto anterior, lo que supone una progresividad jurídica y garantismo de grado superior, resultarían insusceptibles de ser derogadas o denunciadas para lo cual se requeriría una norma de derecho interno que así lo dispusiera, lo que resulta incompatible con la supremacía jerárquica del derecho internacional.

5.13.3. Si, como se ha indicado y establecido, toda norma de derechos humanos, sin distinción de su grado integra el *ius cogens*, la conclusión final implica afirmar que la supremacía jurídica definitiva no reside en ninguno de los factores de la relación entre el derecho internacional por sobre el derecho interno ni de éste sobre aquél, sino en la norma positiva más progresiva y garantista que impide la retrogradación peyorativa de derechos subjetivos acordados, en función del reenvío normativo expresado en los puntos anteriores.

Toda esta cuestión plantea una evidente dilema de compatibilidad jurídica sumamente interesante, sobre todo en los actuales proceso de integración y, en las cuestiones vinculadas con los derechos sociales, consistente en que presentándose asimetrías normativas, las mismas no habrán de poder resolverse sino “hacia arriba”; es decir que ante la imposibilidad de degradar los derechos subjetivos acordados, se deberán cuando menos equiparar los que correspondan a los sujetos integrantes de los Estados miembros

de la integración, en función de aquellos que indiquen la presencia de un mayor grado tanto cualitativo como cuantitativo de garantías subjetivas.

## **6. Superación de la interpretación positivista del concepto de soberanía política.**

Conforme con lo expuesto, parece natural concluir que si el derecho ha sido creado como instrumento de regulación de conductas, por el hombre y para el hombre como entidad real, en un decurso que no admite la dirección contraria, la implicancia de esa conciencia recta, determina que el derecho no debe estar dirigido a someterlo, sino a servirlo como instrumento de progreso y desarrollo de todas sus capacidades. De esa conciencia recta surge entonces el concepto de la progresividad jurídica, que conlleva dos ideas vinculadas con el reenvío entre las normas de derecho internacional y las de derecho interno, que solamente se supera con la aceptación de la supremacía jerárquica exclusiva de las normas en función de la mayor cantidad y calidad de derechos subjetivos normados, a saber:

6.1. La supremacía del derecho internacional (que se expresa desde que el propio Estado nacional concebido a priori como expresión de la soberanía política, queda sujeto a las normas del derecho internacional imperativo y en particulares supuestos a la jurisdicción de tribunales supranacionales o internacionales con carácter obligatorio) sobre toda norma de derecho interno incluyendo las constitucionales, solamente en la medida en que cumple el programa de desarrollo y garantiza progresividad de los derechos otorgados, porque de lo contrario:

6.2. Se estaría contradiciendo la cláusula de progresividad constitucional que tiende a asegurar medidas de progreso y acciones positivas, lo que invalidaría el proceso de celebración, aprobación y ratificación de la norma internacional para su incorporación como derecho positivo, en cuanto contradice dicha normativa constitucional, siendo inadmisibles que se presuma que un ordenamiento jurídico sistemático y autocompuesto como coherente, incorpore como nota distintiva normas que lo conviertan en

autocontradictorio e incongruente, lo que necesariamente supone la unívoca vigencia de la norma de derecho interno.

El dogma liberal de la revolución burguesa de 1789, incorporó los conceptos políticos de la conocida trilogía: Libertad-Igualdad-Fraternidad. En el siglo XVIII, su realización implicaban la consecución de la progresividad. En el marco de la mundialización de fines del siglo XX y comienzos del XXI, los contenidos progresivos del marco formal axiológico liberal original, se revierten en un contexto regresivo en la medida en que no se los enriquezca con los que constituyen los derechos humanos de segunda y tercera generación, es decir en sus capítulos económico, social y de garantía y defensa de un medio ambiente no degradado. El marco formal originario debe ser agregado con contenidos de los conceptos sociológicos, solamente comprensibles en el marco de un concreto e histórico sistema de relaciones sociales de dominación: libertad para los dominados y excluidos, igualdad para los desiguales, fraternidad fundada en la solidaridad social. La contracara de la sujeción, la exclusión, la desigualdad, y la insolidaridad social, son conceptos jurídicamente relevantes en el marco de una sociología de las relaciones de dominación, que pretende reivindicar contenidos revolucionarios del siglo XVIII, que a la luz del mundo “globalizado” del siglo XXI, carecen de sentido y racionalidad, en la medida en que se encuentran vacíos de contenido.

## NOTAS

<sup>[i]</sup> Hans Kelsen, “Principles of International Law, Rinehart & Co. Inc., New York, 1956, pag. 322

<sup>[ii]</sup> Verdross, Alfred, “Règles générales du droit de la paix”, en Recueil del Cours de l’Academie de Droit International, 1929, tº V, nº 30.

[iii] Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 y Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, de 1986.

[iv] “... Los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción” (cfr. Opinión Consultiva OC- 2/82 del 24 de septiembre de 1982). “La primera pregunta planteada por la Comisión se refiere a los efectos jurídicos de una ley que manifiestamente viole las obligaciones contraídas por el Estado al ratificar la Convención. Al contestar la pregunta la Corte entenderá la palabra ‘ley’ en su sentido material y no formal. Implícitamente, esta pregunta viene a referirse a la interpretación de los artículos 1 y 2 de la Convención que establecen el compromiso de los Estados de respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sometida a su jurisdicción y a adoptar, en su caso, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades. Naturalmente, si se ha contraído la obligación de adoptar las medidas aludidas, con mayor razón lo está la de no adoptar aquellas que contradigan el objeto y fin de la Convención ... La Corte concluye que la promulgación de una ley manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por un Estado al ratificar o adherir a la Convención constituye una violación de ésta y que, en el evento de que esa violación afecte derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera responsabilidad internacional para el Estado” (cfr. Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994).

<sup>[v]</sup> Fallos Corte Suprema de Justicia de la Nación:

Los tratados internacionales deben respetar las disposiciones de la Constitución Nacional, cuya supremacía sobre todas las normas de derecho positivo asegura el art. 31 de la misma.

Chantrain, Alfonso. 01/01/47 T. 208, p. 84.

Los tratados internacionales son parte de la Ley Suprema siempre que no estén en contradicción con ella. (voto del doctor Juan A. González Calderón).

Becker Juan Sigfrido y otros. 01/01/47 T. 208, p. 41.

Aunque las estipulaciones de la Resolución 179 de la Asamblea de las Naciones Unidas del 21 de noviembre de 1947 (decreto - ley 7672/73) no son específicamente aplicables al caso, evidencian un límite a la facultad de convenir internacionalmente la exención jurisdiccional en congruencia con documentos internacionales que garantizan una suficiente y adecuada tutela de los derechos involucrados en controversias de derecho privado (ver, entre otros, Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, arts. 8 y 10; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, art. 18; Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto San José de Costa Rica, art. 8), limitación que constituye una norma imperativa de derecho internacional general, aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados, insusceptible de ser dejada de lado por acuerdos contrarios conforme al art. 53 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1959, aprobada por la ley 19.865, aplicable en virtud de los arts. 3 y 5 de aquélla y por su carácter autoejecutorio según la mira o propósito de los Estados contratantes atenta sus posibilidades de real y concreta vigencia.

Cabrera, Washington Julio Efraín c/ Comisión Técnica Mixta de Salto Grande. 01/01/83 T. 305, p. 2150.

La violación de un tratado internacional puede acaecer tanto por el establecimiento de normas internas que prescriban una conducta manifiestamente contraria, cuanto por la omisión de establecer disposiciones que hagan posible su cumplimiento.



Autos: Ekmekdjian, Miguel Angel c/ Sofovich, Gerardo y otros. Tomo: 315 Folio: 1492  
Magistrados: Cavagna Martinez, Barra, Fayt, Nazareno, Boggiano. Disidencia: Levene, Belluscio. 07/07/1992.

La derogación de un tratado internacional por una ley del congreso constituiría un avance inconstitucional del Poder Legislativo Nacional sobre atribuciones del Poder Ejecutivo Nacional, que es quien conduce, exclusiva y excluyentemente, las relaciones exteriores de la Nación (art. 86 inc. 14 de la Constitución Nacional).

Autos: Ekmekdjian, Miguel Angel c/ Sofovich, Gerardo y otros. Tomo: 315 Folio: 1492  
Magistrados: Cavagna Martinez, Barra, Fayt, Nazareno, Boggiano. Disidencia: Levene, Belluscio. 07/07/1992.

La prioridad de rangos del derecho internacional convencional sobre el derecho interno integra el ordenamiento jurídico argentino en virtud de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados aprobada por ley 19.865, ratificada por el Poder Ejecutivo Nacional el 5 de Diciembre de 1972 y en vigor desde el 27 de Enero de 1980.

Autos: Ekmekdjian, Miguel Angel c/ Sofovich, Gerardo y otros. Tomo: 315 Folio: 1492  
Magistrados: Cavagna Martinez, Barra, Fayt, Nazareno, Boggiano. Disidencia: Levene, Belluscio. 07/07/1992.

La necesaria aplicación del art. 27 de la Convención de Viena impone a los órganos del Estado argentino asignar primacía al tratado ante un eventual conflicto con cualquier norma interna contraria o con la omisión de dictar disposiciones que, en sus efectos equivalgan al incumplimiento del tratado internacional en los términos del citado art. 27.

Autos: Ekmekdjian, Miguel Angel c/ Sofovich, Gerardo y otros. Tomo: 315 Folio: 1492  
Magistrados: Cavagna Martinez, Barra, Fayt, Nazareno, Boggiano. Disidencia: Levene, Belluscio. 07/07/1992.

La Convención de Viena sobre el derecho de los tratados -aprobada por ley 19.865, ratificada por el Poder Ejecutivo Nacional el 5 de diciembre de 1972 y en vigor desde el

27 de enero de 1980- confiere primacía al derecho convencional internacional sobre el derecho interno.

Autos: Ekmekdjian, Miguel Angel c/ Sofovich, Gerardo y otros. Tomo: 315 Folio: 1492  
Magistrados: Cavagna Martinez, Barra, Fayt, Nazareno, Boggiano. Disidencia: Levene, Belluscio, Petracchi, Moliné O'Connor. 07/07/1992.

Cuando la Nación ratifica un tratado que firmó con otro Estado, se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos y jurisdiccionales lo apliquen a los supuestos que ese tratado contemple, siempre que contenga descripciones lo suficientemente concretas de tales supuestos de hecho que hagan posible su aplicación inmediata.

Autos: Ekmekdjian, Miguel Angel c/ Sofovich, Gerardo y otros. Tomo: 315 Folio: 1492  
Magistrados: Cavagna Martinez, Barra, Fayt, Nazareno, Boggiano. Disidencia: Levene, Belluscio, Petracchi, Moliné O'Connor. 07/07/1992.

La particularidad de los derechos reconocidos en los tratados sobre derechos humanos y su indudable jerarquía, determina que los Estados puedan ser objeto de reproche ante instancias internacionales de protección, aun por iniciativa de sus propios nacionales (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

Autos: Ekmekdjian, Miguel Angel c/ Sofovich, Gerardo y otros. Tomo: 315 Folio: 1492  
Magistrados: Cavagna Martinez, Barra, Fayt, Nazareno, Boggiano. Disidencia: Levene, Belluscio, Petracchi, Moliné O'Connor. 07/07/1992.

Las normas contenidas en los tratados internacionales sobre derechos humanos establecen derechos que, se presume, pueden ser invocados, ejercidos y amparados sin el complemento de disposición legislativa alguna. Ello se funda en el deber de respetar los derechos del hombre, axioma central del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

Autos: Ekmekdjian, Miguel Angel c/ Sofovich, Gerardo y otros. Tomo: 315 Folio: 1492. Magistrados: Cavagna Martinez, Barra, Fayt, Nazareno, Boggiano. Disidencia: Levene, Belluscio, Petracchi, Moliné O'Connor. 07/07/1992.

La presunción de que las normas contenidas en los tratados internacionales sobre derechos humanos establecen derechos que pueden ser invocados, ejercidos y amparados sin el complemento de disposición legislativa alguna, cede cuando la norma bajo examen reviste un carácter nítidamente programático (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

Autos: Ekmekdjian, Miguel Angel c/ Sofovich, Gerardo y otros. Tomo: 315 Folio: 1492. Magistrados: Cavagna Martinez, Barra, Fayt, Nazareno, Boggiano. Disidencia: Levene, Belluscio, Petracchi, Moliné O'Connor. 07/07/1992.

Resulta insostenible propugnar una inteligencia que implique dar prioridad a una ley interna respecto de un tratado internacional (Voto de los Dres. Antonio Boggiano y Rodolfo C. Barra).

Autos: Servini de Cubría, María Romilda s/ amparo. (S. 303- S. 292). Tomo: 315 Folio: 1943 Magistrados: Levene, Cavagna Martinez, Barra, Fayt, Belluscio, Petracchi, Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano. 08/09/1992.

La derogación de un tratado internacional por una ley del Congreso violenta la distribución de competencias impuesta por la misma Constitución Nacional (Voto del Dr. Antonio Boggiano y disidencia parcial del Dr. Rodolfo C. Barra).

Autos: Servini de Cubría, María Romilda s/ amparo. (S. 303- S. 292). Tomo: 315 Folio: 1943 Magistrados: Levene, Cavagna Martinez, Barra, Fayt, Belluscio, Petracchi, Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano. 08/09/1992.

El art. 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (aprobada por ley 19.865, ratificada por el Poder Ejecutivo el 5 de diciembre de 1972 y en vigor desde el 27 de enero de 1980) impone a los órganos del Estado argentino asignar primacía al tratado ante un eventual conflicto con cualquier norma de una ley interna contraria o con la omisión de dictar disposiciones que, en sus efectos, equivalgan al incumplimiento

del tratado internacional en los términos del citado artículo (Voto del Dr. Antonio Boggiano y disidencia parcial del Dr. Rodolfo C. Barra).

Autos: Servini de Cubría, María Romilda s/ amparo. (S. 303- S. 292). Tomo: 315 Folio: 1943. Magistrados: Levene, Cavagna Martínez, Barra, Fayt, Belluscio, Petracchi, Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano. 08/09/1992.

Los preceptos del Pacto de San José de Costa Rica son operativos con base en la presunción de operatividad que tienen los tratados internacionales sobre derechos humanos, mayormente cuando su formulación y contenido excluyen la naturaleza "nítidamente programática" que podría hacer ceder la presunción indicada (Disidencia parcial del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

Autos: Servini de Cubría, María Romilda s/ amparo. (S. 303- S. 292). Tomo: 315 Folio: 1943. Magistrados: Levene, Cavagna Martínez, Barra, Fayt, Belluscio, Petracchi, Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano. 08/09/1992.

El Tratado de Asunción de 1991 ratificado por la ley 23.981, que establece el Mercosur, constituye la culminación de un proceso de toma común de conciencia entre las naciones de la región, y es una clara definición de política legislativa que el ordenamiento jurídico interno no puede contradecir, dificultar u omitir en su implementación práctica.

Autos: Cocchia, Jorge Daniel c/ Estado Nacional y otro s/ acción de amparo. Tomo: 316 Folio: 2624 Magistrados: Barra, Cavagna Martínez, Nazareno, Moliné O'Connor. Disidencia: Fayt, Belluscio, Petracchi. Abstención: Levene. 02/12/1993.

El art. 63 del Tratado de Montevideo de 1980 que creó la Asociación Latinoamericana de Integración (ley 22.354) regula el mecanismo para "desligarse" del tratado, para formalizar la denuncia y para suprimir la vigencia de los derechos y obligaciones emergentes de un acuerdo de alcance parcial respecto de un país miembro denunciante, por lo que no es coherente sostener que el tratado sólo consagra un compromiso ético pero no jurídico.

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317  
Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia:  
Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

El propósito expresado por los países miembros en el art. 47 del Tratado de Montevideo de 1980 que creó la Asociación Interamericana de Integración (ley 22.354) de "tratar de evitar" que los tributos u otras medidas internas conduzcan a la anulación o reducción, en los efectos prácticos, de cualquier concesión o ventaja obtenida como resultado de la negociación, carece de relevancia como pauta interpretativa de carácter obligatorio de los compromisos asumidos en el tratado.

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317  
Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia:  
Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

El "derecho de importación adicional" establecido por el art. 2º de la resolución M.E. 174/86 entra en abierta contradicción con la norma material que surge del Tratado de Montevideo de 1980 que creó la Asociación Latinoamericana de Integración (ley 23.354).

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317  
Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia:  
Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

La aplicación por los órganos del Estado Argentino de una norma interna que transgrede un tratado, además de constituir el incumplimiento de una obligación internacional, vulnera el principio de la supremacía de los tratados internacionales sobre las leyes internas.

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317  
Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia:  
Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

El art. 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados impone a los órganos del Estado Argentino, una vez resguardados los principios de derecho público

constitucionales, asegurar primacía a los tratados ante un conflicto con una norma interna contraria, pues esa prioridad de rango integra el orden jurídico argentino y es invocable con sustento en el art. 31 de la Carta Magna.

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317  
Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia:  
Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

Si el legislador dictase una ley que prescribiese disposiciones contrarias a un tratado o que hiciese imposible su cumplimiento, ese acto legislativo comportaría una transgresión al principio de jerarquía de las normas (art. 31 de la Constitución Nacional) y sería un acto constitucionalmente inválido.

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317  
Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia:  
Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

Es un principio implícito que todas las facultades que delega el legislador deberán ejercerse respetando los convenios internacionales vigentes.

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317  
Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia:  
Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

El silencio de la ley 23.101 respecto de la mercadería amparada por tratados internacionales, no puede interpretarse como una voluntad de gravarlas en violación de éstos.

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317  
Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia:  
Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

Es razonable atribuir al término "tratado" mencionado en los arts. 27, 31, 67, inc. 19, 86, inc. 14 y 100 de la Constitución Nacional su significado habitual y profundo que excluye, en principio, la posibilidad de que una de las partes lo derogue o revoque

unilateralmente sin que ello constituya un incumplimiento del mismo (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317 Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia: Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

La derogación de un tratado internacional por una ley del Congreso, o por cualquier otro acto interno de menor jerarquía normativa constituiría un avance inconstitucional del Poder Legislativo Nacional sobre atribuciones del Poder Ejecutivo Nacional, que es quien conduce las relaciones exteriores de la Nación: art. 86, inc. 14 de la Constitución Nacional (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317 Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia: Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

El art. 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados impone a los órganos del Estado argentino dar prioridad a un tratado internacional ante un eventual conflicto con una norma interna contraria que equivalga a su incumplimiento (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317 Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia: Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

El órgano constitucionalmente habilitado para tomar la iniciativa política de desvincular al país de un tratado internacional no es el Congreso sino el Poder Ejecutivo: art. 86, inc. 14 de la Constitución Nacional (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317 Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia: Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

A los efectos del art. 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados no existe una diferencia sustancial entre un acto del Poder Ejecutivo y una ley del Congreso (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

Autos: Cafés La Virginia S.A. s/ apelación (por denegación de repetición). Tomo: 317 Folio: 1282. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia: Moliné O'Connor. Abstención: Petracchi. 13/10/1994.

A la Corte, como órgano supremo de uno de los poderes del Gobierno Federal, le corresponde - en la medida de su jurisdicción aplicar los tratados internacionales a que el país está vinculado, ya que lo contrario podría implicar responsabilidad de la Nación frente a la comunidad internacional.

Autos: Girolidi, Horacio David y otro s/ recurso de casación - causa n° 32/93. Tomo: 318 Folio: 514. Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Petracchi, Boggiano. Disidencia: Abstención: Levene, López, Bossert. 07/04/1995.

Le corresponde a la Corte, como órgano supremo de uno de los poderes del Gobierno Federal, aplicar, en la medida de su jurisdicción, los tratados internacionales a que el país está vinculado, a fin de evitar que la responsabilidad internacional de la República quede comprometida.

Autos: Wilner, Eduardo Mario c/ Osswald, María Gabriela. Tomo: 318 Folio: 1269. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Petracchi, Levene, Boggiano, Bossert. Disidencia: Moliné O'Connor, Fayt, López. Abstención: 14/06/1995.

La función del jus cogens es proteger a los Estados de acuerdos concluidos en contra de algunos valores e intereses generales de la comunidad internacional de Estados en su conjunto, para asegurar el respeto de aquellas reglas generales de derecho cuya inobservancia puede afectar la esencia misma del sistema legal (Voto de los Dres. Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

Autos: Priebke, Erich s/ solicitud de extradición - causa n° 16.063/94. Tomo: 318 Folio: 2148 Magistrados: Fayt, Boggiano, López. Disidencia: Belluscio, Petracchi, Levene. Abstención: 02/11/1995.



Las cláusulas de los tratados humanitarios modernos gozan de la presunción de operatividad, por ser, en su mayoría, claras y completas para su directa aplicación por los Estados partes e individuos sin necesidad de una implementación directa (Votos de los Dres. Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor y del Dr. Gustavo A. Bossert).

Autos: Priebke, Erich s/ solicitud de extradición - causa n° 16.063/94. Tomo: 318 Folio: 2148. Magistrados: Fayt, Boggiano, López. Disidencia: Belluscio, Petracchi, Levene. Abstención: 02/11/1995.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana Sobre Derechos Humanos y, en su caso, la de la Corte Europea de Derechos Humanos, constituye una pauta muy valiosa para interpretar las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

Autos: Viaña, Roberto s/ hábeas corpus en favor del ciudadano Pablo Calveti. Tomo: 318 Folio: 2348. Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Belluscio, Levene, López, Bossert. Disidencia: Fayt, Petracchi. Abstención: 23/11/1995.

La ratificación de un tratado no es la aprobación del Poder Legislativo contemplada en el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Antonio Boggiano).

Autos: Frites, Eulogio y Alemán, América Angélica c/ Poder Ejecutivo Nacional - Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto - Tomo: 318 Folio: 2513 Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Levene, Bossert. Disidencia: Boggiano. Abstención: López. 04/12/1995.

La aprobación del Poder Legislativo contemplada en el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional sólo tiene por efecto autorizar al Poder Ejecutivo a ratificar el tratado en sede internacional (Disidencia del Dr. Antonio Boggiano).

Autos: Frites, Eulogio y Alemán, América Angélica c/ Poder Ejecutivo Nacional - Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto - Tomo: 318 Folio: 2513 Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Levene, Bossert. Disidencia: Boggiano. Abstención: López. 04/12/1995.

El Poder Ejecutivo es quien ejerce competencias constitucionales exclusivas para asumir obligaciones internacionales por la decisión de ratificar los tratados internacionales: arts. 27 y 29, incs. 1º y 11 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Antonio Boggiano).

Autos: Frites, Eulogio y Alemán, América Angélica c/ Poder Ejecutivo Nacional - Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto - Tomo: 318 Folio: 2513 Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Levene, Bossert. Disidencia: Boggiano. Abstención: López. 04/12/1995.

Cuando el país ratifica un tratado internacional se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos y jurisdiccionales lo apliquen a los supuestos que el tratado contemple, máxime si éstos están descriptos con una concreción tal que permita su aplicación inmediata.

Autos: Méndez Valles, Fernando c/ A.M. Pescio SCA. s/ ejecución de alquileres. Tomo: 318 Folio: 2639 Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano, López, Bossert. Disidencia: Fayt, Belluscio, Petracchi. Abstención: 26/12/1995.

La prescindencia de las normas internacionales por los órganos internos pertinentes puede originar responsabilidad internacional del Estado Argentino.

Autos: Méndez Valles, Fernando c/ A.M. Pescio SCA. s/ ejecución de alquileres. Tomo: 318 Folio: 2639 Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano, López, Bossert. Disidencia: Fayt, Belluscio, Petracchi. Abstención: 26/12/1995.

El tratado internacional es una norma orgánicamente federal, que importa un acto federal complejo, pues el Poder Ejecutivo Nacional lo concluye y firma (arts. 99, inc. 11, de la Constitución Nacional) el Congreso Nacional lo desecha o aprueba mediante una ley federal (art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional) y el Poder Ejecutivo Nacional ratifica el tratado aprobado por ley, emitiendo un acto federal de autoridad nacional.

Autos: Méndez Valles, Fernando c/ A.M. Pescio SCA. s/ ejecución de alquileres. Tomo: 318 Folio: 2639. Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano, López, Bossert. Disidencia: Fayt, Belluscio, Petracchi. Abstención: 26/12/1995.

Es irrelevante que la materia del tratado sea de las calificadas como de derecho común, aun cuando se incorporen las normas del tratado a una ley nacional común. Nada de ello puede enervar la sustancia federal que aquéllas poseen en virtud de su fuente internacional.

Autos: Méndez Valles, Fernando c/ A.M. Pescio SCA. s/ ejecución de alquileres. Tomo: 318 Folio: 2639. Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano, López, Bossert. Disidencia: Fayt, Belluscio, Petracchi. Abstención: 26/12/1995.

Los tratados que han sido integrados al texto de la Carta Magna deben ser considerados de una jerarquía superior frente a los que resulten incorporados a la legislación en vigor - ya sean de derecho público o privado - por aplicación del mecanismo establecido por la Constitución al respecto (arts. 99, inc. 11 y 75, inc. 22 y sgtes.) (Voto del Dr. Adolfo Roberto Vázquez).

Autos: Méndez Valles, Fernando c/ A.M. Pescio SCA. s/ ejecución de alquileres. Tomo: 318 Folio: 2639. Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano, López, Bossert. Disidencia: Fayt, Belluscio, Petracchi. Abstención: 26/12/1995.

Los tratados integrados al texto de la Carta Magna tienen "jerarquía cuasi constitucional", asignada por la Convención Constituyente, en tanto que los que resulten incorporados a la legislación en vigor, si bien tienen un rango superior a la ley, su validez y eficacia depende de su conformidad con el respeto a los principios constitucionales y al procedimiento establecido para su incorporación al sistema jurídico nacional (Voto del Dr. Adolfo Roberto Vázquez).

Autos: Méndez Valles, Fernando c/ A.M. Pescio SCA. s/ ejecución de alquileres. Tomo: 318 Folio: 2639. Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano, López, Bossert. Disidencia: Fayt, Belluscio, Petracchi. Abstención: 26/12/1995.

La Corte tiene el deber de salvaguardar la vigencia de la Constitución Nacional y los tratados internacionales celebrados por la República Argentina; debe velar por la buena fe que rige la actuación del Estado Nacional en el orden internacional para el fiel cumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional y, particularmente, para que se cumpla acabadamente con los compromisos asumidos en materia de derechos humanos por el Estado Nacional (Disidencia del Dr. Antonio Boggiano).

Autos: Paris Video Home S.A. c/ Societa Per Azioni Commerciale Iniziative Spettacolo (SACIS). Tomo: 319 Folio: 227. Magistrados: Nazareno, Fayt, Belluscio, Petracchi, López, Vázquez. Disidencia: Moliné O'Connor, Boggiano. Abstención: Bossert. 12/03/1996.

Los principios y normas de tratados internacionales que actualmente ostentan jerarquía internacional mediante los que se garantiza una suficiente y adecuada tutela del derecho de defensa en juicio, aunque no sean específicamente aplicables al caso, deben ser necesariamente respetados en su jerarquía al efectuar la exégesis del Convenio con Italia sobre Diligenciamiento de Exhortos de 1887, ya que constituyen normas imperativas de derecho internacional general de invulnerable supremacía, aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional de Estados: art. 53 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (Disidencia del Dr. Antonio Boggiano).

Autos: Paris Video Home S.A. c/ Societa Per Azioni Commerciale Iniziative Spettacolo (SACIS). Tomo: 319 Folio: 227. Magistrados: Nazareno, Fayt, Belluscio, Petracchi, López, Vázquez. Disidencia: Moliné O'Connor, Boggiano. Abstención: Bossert. 12/03/1996.

El tratado, que es un acto emanado del acuerdo de dos naciones, tiene que primar sobre las normas que en la materia consagra el derecho interno y que son el acto de una sola parte.

Autos: Medina Jaramillo, Samuel s/ extradición. Tomo: 319 Folio: 1464 Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Boggiano, López, Bossert, Vázquez. Disidencia: Abstención: Petracchi. 20/08/1996.

La jurisprudencia de los órganos instituidos en el ámbito internacional con competencia para la aplicación e interpretación de los instrumentos internacionales que regulan los derechos humanos, debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y Gustavo A. Bossert).

Autos: Nardelli, Pietro Antonio s/ extradición. Tomo: 319 Folio: 2557 Ref.: Jurisprudencia. Magistrados: Belluscio, Boggiano, López, Vázquez. Disidencia: Abstención: Nazareno, Moliné O'Connor. 05/11/1996.

Las cláusulas constitucionales y las de los tratados con jerarquía constitucional tienen la misma jerarquía, son complementarias y, por lo tanto, no pueden desplazarse o destruirse recíprocamente.

Autos: Monges, Analía M. c/ UBA. - resol. 2314/95. Tomo: 319 Folio: 3148. Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano, López. Disidencia: Fayt, Belluscio, Petracchi, Bossert. Abstención: 26/12/1996.

En el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional, que otorgó jerarquía constitucional a tratados internacionales, los constituyentes han efectuado un juicio de comprobación en virtud del cual han cotejado los tratados y los artículos constitucionales y han verificado que no se produce derogación alguna, juicio que no pueden los poderes constituidos desconocer o contradecir.

Autos: Chocobar, Sixto Celestino c/ Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos s/ reajuste por movilidad. Tomo: 319 Folio: 3241. Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, López. Disidencia: Fayt, Belluscio, Petracchi, Bossert. Abstención: 27/12/1996.

Los tratados que fueron dotados de jerarquía constitucional no pueden ni han podido derogar la Constitución, pues esto sería un contrasentido insusceptible de ser atribuido al constituyente, cuya imprevisión no cabe presumir.

Autos: Chocobar, Sixto Celestino c/ Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos s/ reajuste por movilidad. Tomo: 319 Folio: 3241.

Magistrados: Nazareno, Moliné O'Connor, López. Disidencia: Fayt, Belluscio, Petracchi, Bossert. Abstención: 27/12/1996.

Como pauta para la interpretación de los tratados, es necesario acudir al principio de la buena fe, conforme al sentido corriente que ha de atribuirse a los términos en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin (art. 31 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados) y a las pautas hermenéuticas específicas que contienen la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su art. 29 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su art. 5º, que disponen que no podrá admitirse restricción o menoscabo de ningún derecho reconocido en los pactos o limitarlos en mayor medida que la prevista en ellos (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Antonio Boggiano y Gustavo A. Bossert).

Autos: Ayerza, Diego Luis s/ infracción al régimen cambiario. Tomo: 321 Folio: 824. Mayoría: Nazareno, Moliné O'Connor, Belluscio, López, Vázquez. Disidencia: Fayt, Petracchi, Boggiano, Bossert. Abstención: 16/04/1998.

Los tratados internacionales mencionados en el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional configuran normas constitucionales de segundo rango, que prevalecen por sobre las leyes ordinarias pero que son válidas únicamente en la medida en que no afecten los derechos consagrados en la primera parte de la Constitución, que incluye los arts. 14 y 32 protectores de la libertad de prensa (Disidencia del Dr. Augusto César Belluscio).

Autos: Petric, Domagoj Antonio c/ Diario Página 12. Tomo: 321 Folio: 885. Mayoría: Petracchi, López, Bossert. Disidencia: Belluscio. Abstención: 16/04/1998.

En la esfera de sus atribuciones, la Corte Suprema representa la "soberanía nacional" y, en ese sentido, debe velar porque la buena fe que rige la actuación del Estado Nacional en el orden internacional para el fiel cumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional no se vea afectada a causa de actos y omisiones de sus órganos internos, cuestión a la que no es ajena la jurisdicción del Tribunal en cuanto pueda constitucionalmente evitarla (Voto de los Dres. Antonio Boggiano y Gustavo A. Bossert).

Autos: Acosta, Claudia Beatriz y otros s/ hábeas corpus. Tomo: 321 Folio: 3555. Mayoría: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, López, Vázquez. Disidencia: Petracchi. Abstención: 22/12/1998.

Según las normas incluidas en los tratados que ostentan jerarquía constitucional los Estados tienen el poder de garantizar el derecho a la educación y son responsables internacionalmente por incumplimiento de las obligaciones impuestas por dichas normas.

Autos: Universidad Nacional de Córdoba (doctor Eduardo Humberto Staricco - rector) c/ Estado Nacional - declaración de inconstitucionalidad - sumario. Tomo: 322 Folio: 919. Mayoría: Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano, López. Disidencia: Fayt, Belluscio. Abstención: Petracchi, Bossert. 27/05/1999.

Los tratados internacionales de protección de los derechos fundamentales del hombre, aun cuando no gozaban de jerarquía constitucional en octubre de 1985, rango que adquirieron en 1994 -art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional- obligaban internacionalmente al Estado Nacional y prevalecían sobre el derecho interno al tiempo de la promulgación de la ley 23.264, que introdujo notables reformas en materia de filiación, dando la redacción actual al art. 259 del Código Civil.

Autos: D. de P. V., A. c/ O., C. H. s/ impugnación de paternidad. Tomo: 322 Folio: 2701. Mayoría: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Boggiano. Disidencia: Petracchi, Bossert, Vázquez. Abstención: López. 01/11/1999.

Las normas contenidas en los tratados internacionales sobre derechos humanos establecen derechos que -se presume- pueden ser invocados, ejercidos y amparados sin el complemento de disposición legislativa alguna. Ello se funda en el deber de respetar los derechos del hombre, axioma central del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Gustavo A. Bossert).

Autos: D. de P. V., A. c/ O., C. H. s/ impugnación de paternidad. Tomo: 322 Folio: 2701. Mayoría: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Boggiano. Disidencia: Petracchi, Bossert, Vázquez. Abstención: López. 01/11/1999.

La violación de un tratado internacional puede acaecer tanto por el establecimiento de normas internas que prescriban una conducta manifiestamente contraria, cuanto por la omisión de establecer disposiciones que hagan posible su cumplimiento (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Gustavo A. Bossert).

Autos: D. de P. V., A. c/ O., C. H. s/ impugnación de paternidad. Tomo: 322 Folio: 2701 Mayoría: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Boggiano. Disidencia: Petracchi, Bossert, Vázquez. Abstención: López. 01/11/1999.

La violación de un tratado internacional significaría el incumplimiento o repulsa del tratado, con las consecuencias perjudiciales que de ello pudieran derivarse (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Gustavo A. Bossert).

Autos: D. de P. V., A. c/ O., C. H. s/ impugnación de paternidad. Tomo: 322 Folio: 2701 Mayoría: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Boggiano. Disidencia: Petracchi, Bossert, Vázquez. Abstención: López. 01/11/1999.

Los tratados internacionales deben ser interpretados de acuerdo con los arts. 31 y 32 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969, que consagran el principio de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éste y teniendo en cuenta su objeto y fin.

Autos: Manauta, Juan J. y otros c/ Embajada de la Federación Rusa. Tomo: 322 Folio: 2926. Mayoría: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Boggiano, López, Bossert, Vázquez. Disidencia: Abstención: 02/12/1999.

El carácter programático u operativo de los tratados internacionales depende de si su ejercicio se ha supeditado o no a la adopción, en el caso concreto, de medidas legislativas por parte del orden jurídico interno del país contratante.

Autos: Vukic, Juana e Hilaria Vallejos de Morante c/ Banco de la Nación s/ acción de amparo. Tomo: 323 Mayoría: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Petracchi, Boggiano, López, Vázquez. Disidencia: Abstención: Bossert. 25/04/2000.

La retracción del juzgamiento compulsivo por los tribunales establecida en favor de organismos internacionales, se encuentra condicionada a que el ente provea



procedimientos apropiados para la solución de las contiendas en las cuales sea parte. Caso contrario, el tratado entraría en abierta colisión no sólo con las garantías del art. 18 de la Constitución Nacional, sino también, con una norma imperativa de derecho internacional general ("ius cogens") que consagra la justiciabilidad de las controversias de derecho privado, lo que con arreglo al art. 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, lo tornaría nulo "ab initio" (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

Autos: Alimento de los Andes S.A. c/ Banco de la Provincia del Neuquén y otros s/ cumplimiento de contrato. Tomo: 323. Tratados internacionales. Mayoría: Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Boggiano, López, Vázquez. Disidencia: Abstención: Bossert. 14/09/2000.

<sup>[vi]</sup> Art. 27. - El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 46.

Art. 46. 1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno. 2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe.

<sup>[vii]</sup> Fallo de la Corte Permanente de Justicia Internacional en el caso de los "Nacionales Polacos en Danzig" (Sen. A.B. 44, pag. 24) en donde se estableció que "Un Estado no puede invocar contra otro su propia constitución con miras a evadir obligaciones que le incumben por el derecho internacional".

[viii] Art.31 Constitución Nacional. Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley Suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales, salvo para la Provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del pacto de 11 de noviembre de 1859.

Art. 75. Constitución Nacional: Corresponde al Congreso:

Inc...18. Proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias, y al progreso de la ilustración, dictando planes de instrucción general y universitaria, y promoviendo la industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables, la colonización de tierras de propiedad nacional, la introducción y establecimiento de nuevas industrias, la importación de capitales extranjeros y la exploración de los ríos interiores, por leyes protectoras de éstos fines y por concesiones temporales de privilegios y recompensas de estímulo.

Inc....19. Proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social, a la productividad de la economía nacional, a la generación de empleo, a la formación profesional de los trabajadores, a la defensa del valor de la moneda, a la investigación y al desarrollo científico y tecnológico, su difusión y aprovechamiento.

Proveer al crecimiento armónico de la Nación y al poblamiento de su territorio; promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones. Para estas iniciativas, el Senado será Cámara de origen.

Sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales; que aseguren la responsabilidad indelegable del Estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna; y que garanticen los principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal y la autonomía y autarquía de las universidades nacionales.

Dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural, la libre creación y circulación de las obras del autor; el patrimonio artístico y los espacios culturales y audiovisuales.

Inc....22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito del Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.

Inc.....23. Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad.

Dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia.

Inc.....24. Aprobar tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad, y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes.

La aprobación de estos tratados con Estados de Latinoamérica requerirá la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara. En el caso de tratados con otros Estados, el Congreso de la Nación, con la mayoría absoluta de los miembros presentes de cada Cámara, declarará la conveniencia de la aprobación del tratado y sólo podrá ser aprobado con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, después de ciento veinte días del acto declarativo.

La denuncia de los tratados referidos a este inciso, exigirá la previa aprobación de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Art. 99 Constitución Nacional: El presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones:

Inc...11. Concluye la firma de tratados, concordatos y otras negociaciones requeridas para el mantenimiento de buenas relaciones con las organizaciones internacionales y las naciones extranjeras, recibe sus ministros y admite sus cónsules.

Art. 2. Convención Americana sobre Derechos Humanos. "Pacto de San José de Costa Rica"

Deber de adoptar disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviera 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.

Art. 26. Convención Americana sobre Derechos Humanos. "Pacto de San José de Costa Rica"

#### Desarrollo progresivo

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

Art. 1. Protocolo de San Salvador.

#### Obligación de Adoptar medidas.

Los Estados partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.

Art. 2. Protocolo de San Salvador.

#### Obligaciones de Adoptar Disposiciones de Derecho interno.

Si el ejercicio de los derechos establecidos en el presente Protocolo no estuviera 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 este Protocolo, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos.

[\[ix\]](#) La definición y regulación positiva de manera convencional del concepto de derecho imperativo o derecho obligatorio -jus cogens- en el derecho internacional, se encuentra en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de mayo de 1969. Dice su art. 53, "Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter". La Corte Internacional de Justicia estableció en sentencia de febrero de 1970 la existencia de obligaciones erga omnes para los Estados. (*Barcelona Traction, Light & Power Co.*, en *I.C.J. Rep.*, 1970, págs. 32-33. )

Para citar este artículo:

**Sánchez de Bustamante, Teodoro** (01-04-2008). GLOBALIZACIÓN ECONÓMICA Y DERECHOS SOCIALES. SUPREMACÍA DEL DERECHO PROGRESIVO Y GARANTISTA. HOLOGRAMÁTICA - Facultad de Ciencias Sociales UNLZ  
Año V, Número 8, V2, pp.49- 94  
ISSN 1668-5024  
URL del Documento : <http://www.cienciared.com.ar/ra/doc.php?n=841>