



Métodhos. Revista Electrónica de Investigación Aplicada en Derechos Humanos

ISSN: 2007-2740

revistametodhos@cdhcm.org.mx

Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México
México

Cadena Alcalá*, Jesús Ángel

La eficacia horizontal de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: un análisis a partir de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Métodhos. Revista Electrónica de Investigación Aplicada en Derechos Humanos, núm. 20, 2021, Julio-Diciembre, pp. 8-35

Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México
México

Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=676171178002>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica Redalyc

Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

La eficacia horizontal de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: un análisis a partir de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

The horizontal effectiveness of the American Convention on Human Rights: an analysis based on the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights

Jesús Ángel Cadena Alcalá*

Escuela Judicial del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
Ciudad de México, México.
jesus.cadena@te.gob.mx

Recibido: 27 de enero de 2021.

Aceptado: 25 de marzo de 2021.

* Maestro en Derecho Constitucional y Derechos Humanos, especialista en justicia constitucional por la Universidad de Castilla-La Mancha y especialista en justicia constitucional y tutela de los derechos fundamentales por la Universidad de Pisa, Italia. Actualmente es secretario de apoyo en la Escuela Judicial del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

La opinión expresada en este texto es responsabilidad exclusiva del autor, por lo que no refleja necesariamente la postura de las instituciones en las que colabora.

Resumen

El objetivo de este artículo es establecer el grado de eficacia de los derechos al presentarse como orden jurídico de valores, oponibles también a las esferas de derecho privado. Para lo cual, se analizó la presencia de la teoría de la *Drittwirkung der Grundrechte* en el sistema interamericano de derechos humanos, examinando a través de la jurisprudencia interamericana las posibles implicaciones para los Estados Parte en su deber de tutela integral y debida diligencia, es decir, en su obligación de custodiar, garantizar y reparar las violaciones a derechos humanos en las relaciones entre privados.

Palabras clave: derechos humanos, *Drittwirkung der Grundrechte*, sistema interamericano, deber de custodia y responsabilidad internacional.

Abstract

The purpose of this article is to establish the degree of effectiveness of the rights when presented as a legal order of values, also enforceable in the areas of private law. For which it was analyzed the presence of the *Drittwirkung der Grundrechte* theory in the interamerican human rights system, examining through inter-American jurisprudence the possible implications for the States Parties in their duty of comprehensive protection and due diligence, that is, in their obligation to guard, guarantee and repair human rights violations in relationships between private parties.

Keywords: human rights, *Drittwirkung der Grundrechte*, Interamerican system, duty of custody and international responsibility.

Sumario

I. Introducción; II. La ruptura de la fórmula clásica de protección constitucional de los derechos y su impacto en el derecho internacional de los derechos humanos; III. La doble naturaleza de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; IV. La eficacia horizontal de los derechos humanos en el sistema interamericano: aplicación de la teoría de la *Drittwirkung der Grundrechte*; V. La Corte Interamericana de Derechos Humanos y la protección de los derechos humanos en las relaciones entre particulares: análisis de casos contenciosos; VI. Conclusiones; VII. Referencias bibliográficas.

I. Introducción

El derecho internacional de los derechos humanos ha sido uno de los grandes causantes de la evolución gradual de las normas sustantivas, no sólo porque amplió el contenido sustantivo de las cartas constitucionales de derechos, sino también porque generó un diálogo abierto y plural entre los sistemas –nacional, universal y regional–, y tiene como principal eje los derechos y las libertades esenciales de las personas.

Existe una clara posición diferenciadora con respecto al ámbito de protección y flujo de los derechos, ya que no sólo son oponibles al Estado sino que cobran vigencia en el ámbito del derecho privado y establecen un claro efecto de doble proyección, tanto vertical como horizontal.

La clara concepción valorativa y objetiva de los derechos ha traído consigo una obligación de tutela integral, la cual toma en consideración que dichas normas irradian y condicionan todo el sistema normativo y todas las actuaciones con consecuencias jurídicas.

La aplicación de la teoría de la *Drittwirkung der Grundrechte*¹ en el derecho internacional, además de fijar un certero ámbito de protección integral de las normas materiales, establece una relación con el derecho constitucional a través de la tesis *principalista*. El objeto y fin de los derechos deben salvaguardarse en cualquier relación jurídica, en la medida en que operan como principios de contenido *prima facie* y que contienen efectos *erga omnes*.

Así, el análisis realizado en este trabajo toma como punto de partida que la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) goza de una doble naturaleza y los Estados Parte del sistema interamericano también pueden ser responsables en la medida en que sean omisos o se encuentren ausentes en su deber de debida diligencia para prevenir, sancionar y reparar los hechos ilícitos violatorios de los derechos humanos suscitados en las relaciones inter privados.

¹ También puede ser entendida como la proyección o eficacia horizontal de los derechos fundamentales.

II. La ruptura de la fórmula clásica de protección constitucional de los derechos y su impacto en el derecho internacional de los derechos humanos

Durante el siglo XIX el Estado liberal de derecho y la teoría alemana de los derechos públicos subjetivos² atendieron una protección enfocada a la esfera individual de las personas frente a los posibles embates de los poderes públicos. Esta visión generó un claro efecto de eficacia de naturaleza vertical, es decir, una formulación clásica en la que las autoridades son los actores que por excelencia vulneran tales derechos.

Así, en el Estado liberal, los derechos tienen una clara connotación *pre estatal* en el sentido de que su naturaleza subjetiva se relaciona inherentemente con el patrimonio personal y el ámbito jurisdiccional, tutelándose a través de un esquema de defensa judicial.³ La relación *hombre-Estado* conforma un vínculo de positivización constitucional, debido a que los derechos naturales se proyectan como un límite estatal y un actuar antropocéntrico.⁴

Con base en lo anterior, es claro que se optó por:

Proteger las libertades frente a lo que se percibe como su principal amenaza. Son los poderes públicos, y la Administración en primer lugar, los enemigos potenciales de las recién conquistadas libertades.⁵

Desde luego que tal postura exime una vinculatoriedad de los poderes públicos frente a la protección de los derechos en las relaciones inter privados, estimando que el grado de igualdad en que se desarrollan debe atender a los principios de la autonomía de la voluntad y la libertad contractual.⁶

La premisa conducente parte de una visión sesgada en la que el Estado evidentemente se separa de la sociedad y de las esferas del derecho privado para concebirse en un mero observador y no interventor de éstas cuando en ellas pueda provocarse un menoscabo o una

² Para Georg Jellinek los derechos subjetivos tienen una doble dimensión, tanto formal –en el sentido de que constituyen pretensiones jurídicas– como material –ya que tales derechos pertenecen a la esfera individual de la persona como miembros del Estado–. Véase Georg Jellinek, *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi* (Milán: Societ Editrice Libreria, 1919), 79.

³ Jaime Fernando Cárdenas Gracia, *Del Estado absoluto al Estado neoliberal* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2017), 48.

⁴ Véase Humberto Nogueira Alcalá, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2018), 56-57.

⁵ Juan María Bilbao Ubillos, “La consolidación dogmática y jurisprudencial de la *Drittwirkung*: una visión de conjunto”, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 21 (2017): 50.

⁶ Bilbao Ubillos, “La consolidación dogmática y jurisprudencial de la *Drittwirkung*: una visión de conjunto”.

transgresión para el ejercicio de un derecho subjetivo. Entonces, el tráfico de los derechos se da únicamente en los terrenos del derecho público, en las relaciones del individuo frente al Estado.

El principal problema no se centra *per se* en el desconocimiento de la vigencia de los derechos públicos en el ámbito del derecho privado, radica en los efectos que provoca debido a que es posible que una vulneración suscitada en el ámbito de las relaciones inter privados quede sin reparo y objeción estatal, esto en la medida en que las reglas del juego las configuraran los propios particulares y que en tal plano existen abusos derivados de posiciones económicas, políticas o sociales.⁷

Ahora bien, en el marco del Estado constitucional de derecho se da una rotunda revolución en la concepción y el reconocimiento de los derechos y las libertades básicas de las personas. En primer lugar, debido a que se produce un efecto rematerializador de los textos constitucionales, los cuales comenzaron a desarrollar amplios catálogos de derechos fundamentales influenciados claramente por el derecho internacional de los derechos humanos. Además de la consolidación de las normas de producción sustantiva, la internacionalización del derecho constitucional provocó una expresión material-constitucional que parte del principio de la dignidad humana.⁸

Y, en segundo lugar, la posición del reconocimiento de los derechos fundamentales en las cartas constitucionales adquirió una doble dimensión *iusfundamental* en los términos siguientes:

1. La construcción normativa de derechos subjetivos en favor de la persona, con un pleno reconocimiento que requiere de protección jurisdiccional, y
2. la consolidación de un orden jurídico de valores que irradia a todo el ordenamiento normativo, condicionando cualquier relación jurídica al respeto irrestricto de los derechos fundamentales.

⁷ Pedro de Vega García refiere que: “el reconocimiento de la eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales equivaldría a confirmar, a fin de cuentas, no sólo la limitación de la legislación ordinaria para hacer valer, como instrumento mediador en el campo de las relaciones privadas, el sistema de principios que inspiran el ordenamiento constitucional, sino además, la incapacidad y la incongruencia de una forma de organización social en la que la voluntad y el axioma de la igualdad formal ante la ley, han perdido su justificación real y su legitimidad como mecanismos al servicio de la libertad”. En Pedro de Vega García, “La eficacia horizontal del recurso de amparo: el problema de la *Drittwirkung der Grundrechte*”, *Garantías jurisdiccionales para la defensa de los derechos humanos en Iberoamérica*, núm. 29 (1992): 416.

⁸ El preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada y suscrita por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948, París, Francia, reconoce que los derechos fundamentales parten del principio de dignidad y valor de la persona humana.

Como lo precisa Humberto Nogueira Alcalá: “La función de los derechos como principios objetivos constituye un reforzamiento de la fuerza de validez de ellos en cuanto derechos subjetivos”.⁹ Las normas constitucionales adquieren un vínculo permanente con el ordenamiento y las relaciones jurídicas (públicas y privadas), en la medida en que condicionan su validez a una observancia formal y material en la que las normas de principios adquieren un papel principal.

Desde esta apreciación, ¿qué ámbito de protección adquieren los derechos fundamentales en el Estado constitucional de derecho?

A partir de la sentencia BVerfGE 7, 198 [Lüth], la Primera Sala del Tribunal Federal Constitucional Alemán (TFCA) precisó que:

Los derechos fundamentales son ante todo derechos de defensa del ciudadano en contra del Estado; sin embargo, en las disposiciones de derechos fundamentales de la Ley Fundamental se incorpora también un orden de valores objetivo, que como decisión constitucional fundamental es válida para todas las esferas del derecho.¹⁰

Dicha posición generó la formulación de un *efecto irradiador* de los derechos fundamentales, en la que el hecho de que éstos sean oponibles de inicio a los poderes públicos no debe constituir una limitante absoluta para que desplieguen sus efectos en las disposiciones de derecho privado, que en un sentido amplio también constituyen cuestiones de orden público.¹¹ Así, es claro que los derechos fundamentales gozan de una oposición objetiva dentro del ordenamiento jurídico, y provocan su despliegue con efectos generalizados.

Como lo estimó el TFCA:

En aras del bien común deben ser obligatorias también para la configuración de relaciones jurídicas entre particulares y, por tanto, prevalecen sobre la voluntad de los particulares. Esas disposiciones tienen en su finalidad un estrecho parentesco con el derecho público y lo complementan. Éstas deben exponerse en gran medida a la influencia del derecho constitucional.¹²

⁹ Nogueira Alcalá, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*, 84.

¹⁰ Jürgen Schwabe, *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán* (México: Konrad Adenauer Stiftung, 2009), 202.

¹¹ Schwabe, *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán*, 205.

¹² Schwabe, *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán*, 205.

En el mismo contexto, en una aproximación de mayor alcance respecto de la teoría de la *Drittwirkung der Grundrechte*, en la Sentencia 18/1984 el Tribunal Constitucional Español (TCE) precisó que la Ley Suprema:

No debe interpretarse en el sentido de que sólo se sea titular de los derechos fundamentales y libertades públicas en relación con los poderes públicos, dado que en un Estado social de derecho como el que consagra el art. 1 de la Constitución no puede sostenerse con carácter general que el titular de tales derechos no lo sea en la vida social.¹³

Lo anterior dio lugar a una lectura abierta del texto constitucional, en esencia aplicada a los derechos fundamentales como elementos multidireccionales, que en su contenido esencial se infiltran en cualquier relación jurídica.¹⁴

Al resolver el amparo directo en revisión 1621/2010, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) precisó que:

La fuerza vinculante de los derechos fundamentales en todo tipo de relaciones, incluyendo las jurídico-privadas, tiene como efecto que los tribunales deben atender a la influencia de los valores que subyacen a dichos derechos en los asuntos que son de su conocimiento.¹⁵

Tal cuestión la SCJN la reiteró al resolver el amparo directo 28/2010 (*La Jornada vs. Letras libres*), ponderando entre la libertad de expresión y el derecho al honor, principios que al gozar de jerarquía constitucional pueden entrar en conflicto y presentar una antinomia normativa que debe resolverse mediante el juicio de ponderación. Además, señaló que las personas jurídicas también gozan de esas prerrogativas y que existe un eventual flujo de sus derechos en las relaciones inter privados.¹⁶

¹³ TCE, Sentencia 18/1984, del 7 de febrero (*Boletín Oficial del Estado* núm. 59, del 9 de marzo de 1984), <http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/271>.

¹⁴ Véase TCE, Sentencia STC 88/1985, del 19 de julio (*Boletín Oficial del Estado* núm. 194, del 14 de agosto de 1985) donde precisó que: "La celebración de un contrato de trabajo no implica en modo alguno la privación para una de las partes, el trabajador, de los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadano, entre otros el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones [art. 20.1 a)], y cuya protección queda garantizada frente a eventuales lesiones mediante el impulso de los oportunos medios de reparación, que en el ámbito de las relaciones laborales se instrumenta, por el momento, a través del proceso laboral", <http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/468>.

¹⁵ SCJN, Primera Sala, Sentencia del 15 de junio de 2011, dictada en el amparo directo en revisión 1621/2010, ponente: Arturo Saldívar Lelo de Larrea, p. 36, <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=119580>.

¹⁶ En esencia, la Primera Sala determinó que la columna "Cómplices del terror" de la revista *Letras Libres* era de relevancia pública e interés social, y que la crítica recae sobre una figura pública (periódico *La Jornada*), a saber, un medio de comunicación, con lo cual se acreditan los requisitos necesarios para la aplicación del estándar de la real malicia, pro-

De las consideraciones analizadas queda claro que las constituciones irradian a los ordenamientos jurídicos a través de los derechos fundamentales, los cuales constituyen valores y principios *iusfundamentales* que gozan de una cualidad especial, son desdoblamientos normativos con efectos *erga omnes*.¹⁷

Como lo sostiene Riccardo Guastini, los efectos generales de los derechos fundamentales nacen en función de que la Constitución no sólo regula las relaciones entre la ciudadanía y los poderes públicos, sino también adecua las relaciones sociales. En esa tesitura no tiene sentido proteger un derecho frente al Estado y, al mismo tiempo, dejarlo sin alguna tutela frente a los particulares.¹⁸

Ahora bien, ¿esta teoría constitucional resulta aplicable en los terrenos del derecho internacional de los derechos humanos?

La dinámica del derecho internacional de los derechos humanos adquirió relevancia durante el periodo de posguerra de la segunda Guerra Mundial, ante la necesidad de transitar hacia un sistema que garantizara el respeto pleno de los derechos y la contingente responsabilidad de los Estados cuando los transgredieran o menoscabaran.

Como lo precisa Eduardo Ferrer Mac-Gregor, de esta manera surgió:

La necesidad de que los Estados nacionales se unieran para emitir documentos internacionales donde reconocieran derechos humanos a manera de un estándar internacional y se establecieron órganos de supervisión y control.¹⁹

Así, el derecho internacional de los derechos humanos nace a partir de una interacción entre el derecho internacional, el derecho constitucional y el derecho procesal,²⁰ lo que conformó un estrecho vínculo multinivel que a partir de la pluralidad de órdenes jurídicos dio lugar a un indudable transconstitucionalismo.²¹ La confección interconectada entre los

pio del sistema dual de protección a la libertad de expresión, acogido por nuestro ordenamiento jurídico. Véase SCJN, Primera Sala, Sentencia del 23 de noviembre de 2011, dictada en el amparo directo 28/2010, <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=123474>.

¹⁷ Luigi Ferrajoli, *La ley más débil*, 8a. ed. (España, Trotta, 2016), 85.

¹⁸ Riccardo Guastini, *La interpretación de los documentos normativos* (México: Derecho Global, 2018), 519 y 520.

¹⁹ Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *Panorámica de derecho procesal constitucional y convencional*, 2ª ed. (México: Marcial Pons, 2014), 688.

²⁰ Ferrer Mac-Gregor, *Panorámica de derecho procesal constitucional y convencional*, 689.

²¹ Ferrer Mac-Gregor, *Panorámica de derecho procesal constitucional y convencional*, 689.

derechos humanos de fuente internacional conllevó la creación de un sistema universal y de diversos sistemas regionales de protección.

La construcción dogmática de los derechos en el orden internacional conlleva entender su papel activo desde el constitucionalismo de nuestros tiempos, es decir, su reconocimiento abierto y emergente. Su grado de eficacia implica una concepción en la que las normas que *prima facie* reconozcan un derecho en el orden internacional, gozan de efectos *erga omnes* y de una inminente naturaleza objetiva (como orden jurídico de valores).

Por lo tanto, es claro que la teoría de la *Drittwirkung* es aplicable en el ámbito internacional con sus debidos matices, toda vez que, si bien la violación fue generada en una relación inter privados, es decir, el Estado no fue el agente generador del hecho violatorio de derechos humanos, sí es responsable en la medida en que no actuó de manera oportuna y diligente para prevenir esta violación y con ello garantizar la plena y material efectividad del instrumento internacional.²² Ante esto, existe una vinculación integral de los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos frente a los Estados Parte, los cuales deben observar su efecto útil y resguardar su aplicación efectiva y eficaz en cualquier relación jurídica.

III. La doble naturaleza de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

La CADH en términos muy generales se integra de dos grandes rubros, uno eminentemente material y el diverso de naturaleza formal-competencial. Los artículos 1º al 32 de ese instrumento internacional se encuentran vinculados con el reconocimiento de derechos humanos, así como a los principios de interpretación y aplicación de tales normas sustantivas. Por su parte, los preceptos 33 a 82 regulan aspectos formales y competenciales de los órganos que integran el sistema interamericano de derechos humanos, así como las reglas para la firma, ratificación y adhesión a la propia Convención.

Para efectos del presente trabajo me centraré en el análisis de la parte sustantiva de la CADH, a través de una visión *principalista*.

²² Javier Mijangos y González, "La doctrina de la *Drittwirkung* der Grundrechte en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, coords., *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho. Derechos fundamentales y tutela constitucional* (México: Marcial Pons, 2008), 552.

Como sabemos, la tesis del *principalismo* establece:

La concepción de normas [...] sustanciales, y en particular de los derechos fundamentales, no como 'reglas' sino como 'principios', objeto de ponderación y no de aplicación como las reglas.²³

En el mismo sentido, Riccardo Guastini señala que:

Los principios son normas que, en la visión de quien así se pronuncia, revisten una especial 'importancia', esto es, se presentan como normas 'caracterizantes' del ordenamiento o de una de sus partes, esenciales para su identidad y fisonomía axiológica.²⁴

Si bien la noción *principalismo* tiene una connotación inminentemente constitucional, ello no impide su apertura hacia el derecho internacional de los derechos humanos dada la estrecha relación entre ambas materias.

En consecuencia, es preciso cuestionarse: ¿cuáles son los efectos *principalistas* de la CADH?

La construcción dogmática de los derechos previstos en la Convención Americana indica una clara perspectiva de un *convencionalismo principalista* que estatuye, además de derechos subjetivos, mandatos de contenido *prima facie*²⁵ que irradian sobre los ordenamientos democráticos de los Estados Parte y condicionan su vigencia a un examen de regularidad que demuestre su compatibilidad (control de convencionalidad).²⁶ De igual manera, los actos que realicen los Estados Parte deben ser compatibles con el objeto y fin de la Convención, dado que el compromiso de suscribir un instrumento internacional, en términos generales, obliga a velar por su exacta observancia.²⁷

²³ Luigi Ferrajoli, *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político* (España: Trotta, 2014), 108.

²⁴ Riccardo Guastini, *Filosofía del derecho positivo. Manual de teoría del Derecho en el Estado Constitucional* (Perú: Palestra, 2018), 62.

²⁵ Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales* (España: Centro de Estudios Constitucionales, 1993), 86.

²⁶ Víctor Bazán precisa que: "Tal tarea consiste en juzgar en casos concretos si un acto o una normativa de derecho interno resultan compatibles con la CADH, disponiendo en consecuencia, v. gr., la reforma o la abrogación de dicha práctica o norma, según corresponda, en orden a la protección de los derechos humanos y la preservación de la vigencia suprema de tal Convención y de otros instrumentos internacionales fundamentales en este campo." En Víctor Bazán, "El control de convencionalidad: incógnitas, desafíos y perspectivas", en Víctor Bazán y Claudio Nash, coords., *Justicia constitucional y derechos fundamentales. El control de convencionalidad* (Colombia: Fundación Konrad Adenauer, 2012), 24.

²⁷ Néstor Pedro Sagüés señala que el efecto útil de las obligaciones internacionales emana del principio de buena fe previsto en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, mismo que constituye fundamento para el control de convencionalidad. En Néstor Pedro Sagüés, "El 'control de convencionalidad' como instrumento para la elaboración de un *ius commune* interamericano", en Eduardo Ferrer Mac-Gregor, Armin Von

Ahora bien, propondré algunas pinceladas para comprender los elementos que integran la postura del *convencionalismo principialista*:

La Convención como orden jurídico de valores (su dimensión objetiva)

La CADH debe concebirse como un orden jurídico que goza de fuerza vinculante y de aplicación directa en los ordenamientos jurídicos de los Estados Parte, y a su vez, en cualquier relación jurídica que en algún grado pueda poner en riesgo su vigencia. De ello puede advertirse una clara influencia de este instrumento internacional sobre los poderes públicos y también privados, es decir, un *efecto convencionalizador* en el sentido de que los actos y las disposiciones normativas que se emitan están condicionadas a un examen de control de regularidad convencional.²⁸

La dimensión objetiva de las normas que reconocen derechos fundamentales dentro del bloque de convencionalidad regional se da en razón de que opera como principio o valor que se expande y condiciona todos los espacios del ordenamiento jurídico. Así, las reglas configuradas en un sistema normativo están condicionadas por su compatibilidad con los principios que gozan de primacía superior, es decir, por una posición privilegiada que les asigna una labor validadora.²⁹

Siguiendo el pensamiento de Robert Alexy, las normas de principios reconocidos en la CADH son flexibles en la medida en que se vuelven proposiciones *iusfundamentales* que tanto estructural como materialmente son utilizables en todos los ámbitos del derecho.³⁰

Así, es evidente que la CADH reúne un carácter condicionador en sentido amplio debido a que a través del control de convencionalidad en sede concretada puede verificar la coincidencia de cualquier acto o disposición normativa emitida en sede doméstica, con independencia del órgano, institución o persona que lo haya generado, con el objetivo de determinar su validez material.

Bogdandy y Mariela Morales Antoniazzi, coords., *Construcción de un ius constitutionale commune en América Latina* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2010), 453.

²⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Gelman vs. Uruguay (Fondo y Reparaciones)”, Sentencia del 24 de febrero de 2011, serie C, núm. 221, párr. 193.

²⁹ Josep Aguiló Regla sostiene que los principios, así entendidos, dotan de sentido a las reglas, en virtud de que se configuran como instrumentos para la protección y promoción de ciertos bienes (valores) jurídicos. Josep Aguiló Regla, “Positivismo y postpositivismo: dos paradigmas jurídicos en pocas palabras”, *Doxa*, núm. 30 (2007): 669.

³⁰ Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, 510.

Principios como el de igualdad y no discriminación, reconocidos en los artículos 1.1 y 24 de la Convención Americana, expresan la dimensión objetiva de ese instrumento internacional, en razón de que resultan vinculantes con el quehacer de los poderes públicos y representan un elemento normativo sustantivo que se hace presente (limitando) las relaciones inter privados.

Otro ejemplo más lo constituye el derecho a la integridad personal, que opera como un principio convencional que protege a las personas de cualquier acto cruel, inhumano o degradante (tortura) que se genere por vía institucional o por parte de algún sujeto de derecho privado. Esto condiciona la actuación que surja en las relaciones inter privados a su observancia y respeto.

Con lo referido quiero hacer patente que la CADH goza de una doble naturaleza que privilegia el ejercicio de los derechos fundamentales como principios, ya que por una parte instrumenta normas de contenido *prima facie*, que a través de su función reconocedora protege las esferas individuales y colectivas de la persona y, por otra, mediante su posición objetivizadora limita la actuación en todos los ámbitos que tengan consecuencias jurídicas.

La Convención y su contenido principalista

Una de las cualidades del derecho internacional son las normas como principios de contenido *prima facie*, es decir, operan como mandatos de optimización. Ello supone un cumplimiento en diferentes grados y diverso al de las reglas cuyo imperativo establece una observancia general y categórica.

Para una mayor claridad puede decirse que tales principios contienen tres elementos relevantes:

1. Poseen amplia indeterminación por su grado de abstracción;
2. constituyen criterios de actuación para generar obligaciones, prohibiciones o permisiones, y
3. generan la posibilidad de que coexistan en el orden normativo a pesar de su eventual conflicto o colisión.³¹

³¹ Juan Manuel Romero Martínez, *Estudios sobre la argumentación jurídica principalista* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2017), 29.

Para ejemplificar lo anterior es válido traer a contexto el principio de igualdad y no discriminación que en sentido amplio –a la luz de la igualdad sustantiva– permite la formulación de medidas distintivas justificadas, siempre y cuando tengan por objetivo generar condiciones de plena igualdad.³² Dicho principio desde luego que opera como un *mandato de optimización* que eventualmente puede entrar en conflicto o colisión con otro diverso de la misma jerarquía.

Los principios convencionales y la ponderación

La reformulación de los principios en el orden internacional ha conllevado la utilización de diversos métodos argumentativos para solventar las posibles antinomias que se susciten (entre principios). Casuísticamente la ponderación es una herramienta que se ha empleado en el ámbito jurisdiccional para resolver tales tensiones normativas.

Ahora bien, como lo precisa la catedrática Marina Gascón Abellán, la *ponderación* consiste en lo siguiente:

Evaluar el peso o la importancia de las normas (o principios) que entran en conflicto, con el fin de buscar una solución armonizadora que en definitiva optimice la realización de uno de los principios a costa del sacrificio del otro.³³

Dicha evaluación buscará otorgar una respuesta a partir de tres premisas:

1. El peso en abstracto de los derechos o principios en conflicto;
2. el grado de interferencia y de importancia de éstos y
3. la seguridad de las premisas en el caso concreto, analizando la fiabilidad de cuán intensa será la interferencia en caso de elegir uno de los derechos o principios en tensión.³⁴

A diferencia de los conflictos entre reglas, la colisión entre principios debe atender a la propia naturaleza de las normas sustantivas en tensión, es decir, como mandatos de contenido *prima facie*, donde eventualmente uno deberá ceder para que el diverso resulte triunfador en el caso en concreto.

³² Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Opinión Consultiva OC-4/84”, del 19 de enero de 1984, serie A, núm. 4, párr. 57.

³³ Marina Gascón Abellán, “Particularidades de la interpretación constitucional”, en Marina Gascón Abellán, coord., *Argumentación jurídica* (España: Tirant lo Blanch, 2014), 303.

³⁴ Jorge Portocarrero, *Ponderación y discrecionalidad* (Colombia: Universidad del Externado, 2016), 28-29.

Derivado de lo anterior, podríamos preguntarnos: ¿estas tensiones normativas se dan en el ámbito de las relaciones inter privados?

Para resolver tal interrogante traeré a contexto el conflicto normativo que resolvió la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en el caso *Fontevicchia y D'Amico vs. Argentina*, donde ponderó entre la libertad de pensamiento y expresión de los periodistas Jorge Fontevicchia y Héctor D'Amico, director y editor de la revista *Noticias*, respectivamente, y el derecho a la intimidad –vida privada– de un *hombre público*, por cuanto a las manifestaciones que ambos periodistas realizaron sobre un hijo no reconocido del entonces presidente de Argentina Carlos Saúl Menem.

En la sentencia respectiva se puntualizó que la medida de responsabilidad civil impuesta por el Estado argentino vulneró el contenido del artículo 13 de la CADH, en razón de la protección del derecho a la libertad de pensamiento y expresión, considerando que las manifestaciones de los periodistas Jorge Fontevicchia y Héctor D'Amico revestían el carácter de orden público e interés social, por lo que en la colisión con el derecho a la intimidad –vida privada– éstas debían prevalecer.³⁵

Así, queda claro que la CADH goza de una *doble naturaleza* de validez universal; la responsabilidad en la custodia de los derechos humanos en ella recogidos en las relaciones inter privados le corresponde al propio Estado Parte, que deja su sitio de mero observador de las relaciones sociales para convertirse en un auténtico guardián ante abusos por parte de los particulares que se traduzcan en infracciones axiológicas.

IV. La eficacia horizontal de los derechos humanos en el sistema interamericano: aplicación de la teoría de la *Drittwirkung der Grundrechte*

Robert Alexy señala que los derechos fundamentales son valores *iusfundamentales* en el sentido de que influyen en la interpretación del derecho privado. Esta justificación se da “en la concreción de las cláusulas generales del derecho privado y, en casos especiales, se extenderían hasta la justificación de decisiones en contra del texto de la ley”.³⁶

³⁵ Corte IDH, “Caso Fontevicchia y D'Amico vs. Argentina (Fondo, Reparaciones y Costas)”, Sentencia del 19 de noviembre de 1999, serie C, núm. 238, párrs. 71-72.

³⁶ Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, 512.

Desde luego que esta visión percibe a los derechos como principios no sólo oponibles al Estado, sino también frente a los particulares, en la medida en que se presentan como bienes sustantivos de contenido *prima facie*, válidos y eficaces frente a todos.³⁷

Ahora bien, la teoría de la *Drittwirkung* generada por Nipperdey,³⁸ y recapitulada por el TFCa propone en estricto sentido –como lo he venido precisando– darle vida a los derechos fundamentales en las relaciones inter privados, que también debe trasladarse al ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, con sus debidos matices, para lo cual partiremos de una interrogante esencial: ¿cuál es el estándar de aplicación de la *Drittwirkung* en el sistema interamericano de derechos humanos?

Para aproximarnos a una respuesta oportuna es necesario analizar la postura asumida por la Corte IDH, respecto de la vinculación del *bloque de convencionalidad* en las esferas del derecho privado y sus efectos irradiadores, como una posible consecuencia o responsabilidad para los Estados que hayan suscrito y ratificado la Convención Americana.

El primer gran precedente que podemos advertir sobre los efectos de la teoría de la *Drittwirkung* en el campo del sistema interamericano es el caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. En dicho asunto la Corte IDH analizó los posibles efectos frente a terceros de la CADH, derivados de diversos actos donde Manfredo Velásquez estudiante universitario fue aprehendido de manera violenta por elementos de la policía secreta hondureña y por civiles que actuaban bajo su mando.³⁹

Al respecto, la Corte IDH precisó que:

En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la trasgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención.⁴⁰

³⁷ Vega García, “La eficacia horizontal del recurso de amparo: el problema de la *Drittwirkung der Grundrechte*”, 501.

³⁸ Véase Hans Nipperdey, *Grundrechte und Privatrecht* (Múnaco: 1961).

³⁹ Véase Mijangos y González, “La doctrina de la *Drittwirkung der Grundrechte* en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, 550.

⁴⁰ Corte IDH, “Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Fondo)”, Sentencia del 29 de julio de 1988, serie C, núm. 4, párr. 172.

De las consideraciones citadas puede advertirse una aplicación diferenciada de la *Dritt-wirkung*, en el sentido de que al amparo de lo previsto en el artículo 1.1 de la CADH, es decir, del deber de custodia integral de los derechos humanos reconocidos en ese instrumento internacional, un Estado puede ser responsable de la comisión de un hecho ilícito violatorio a derechos humanos en las relaciones inter privados cuando está ausente en su obligación de debida diligencia en la prevención de esa transgresión.

Con esa tesitura, la protección sustantiva del *bloque de convencionalidad* prevé un espectro extenso de responsabilidad para los Estados Partes, cuando es omisión en su deber de custodia integral, y por ello se genera un hecho violatorio de derechos humanos en las esferas del derecho privado.

El deber de protección integral se refleja en los principios de respeto irrestricto y la garantía plena y libre en el ejercicio de los derechos humanos. Como lo sostuvo la propia Corte IDH en la Opinión Consultiva OC-11/90, donde señaló que el artículo 1º de la CADH obliga a los Estados Parte no solamente a respetar los derechos sino a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción.⁴¹

Este deber de protección integral de los derechos humanos ¿cómo se traslada a las relaciones inter privados?

De inicio parece una pregunta sencilla de responder si tomamos en cuenta que la obligación de garantizar no se agota con el reconocimiento de la norma convencional, sino que implica el cumplimiento de una obligación estatal que asegure la existencia, realidad y plena eficacia en el ejercicio de los derechos humanos.

De tal manera, los efectos de la *Dritt-wirkung* surgen de la tutela vinculatoria de las normas *iusfundamentales* y responsabilizan a los Estados Parte en la medida en que actúan, además de manera negligente, con un carácter pasivo en su deber de debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y reparar la violación sustantiva. Ello tomando en consideración que el agente que vulnera el contenido de los derechos es un particular que actúa en una relación de naturaleza privada.

⁴¹ Corte IDH, “Opinión Consultiva OC-11/90”, del 10 agosto de 1990, serie A, núm. 11, párr. 34.

Ahora bien, la jurisprudencia interamericana ha sido muy puntual en la manera en que ha desarrollado la acreditación de la responsabilidad de los Estados Partes ante violaciones a derechos humanos en el ámbito de las relaciones inter privados.

Al emitir la opinión consultiva sobre Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, la Corte IDH expresó que:

Existe una obligación de respeto de los derechos humanos entre particulares. Esto es, de la obligación positiva de asegurar la efectividad de los derechos humanos protegidos, que existe en cabeza de los Estados, se derivan efectos en relación con terceros (*erga omnes*). Dicha obligación ha sido desarrollada por la doctrina jurídica y, particularmente, por la teoría del *Drittwirkung*, según la cual los derechos fundamentales deben ser respetados tanto por los poderes públicos como por los particulares en relación con otros particulares.⁴²

Sobre este punto la entonces jueza interamericana Cecilia Medina Quiroga, en su voto parcialmente disidente del caso 19 Comerciantes vs. Colombia, puntualizó que:

En cumplimiento de su obligación general de garantizar, el Estado debe proteger los derechos humanos de las personas frente a terceros, sean ellos agentes del Estado o particulares, por medio de disposiciones legales que declaren ilícitas ciertas acciones [...] y, cuando estas prohibiciones han sido violadas, debe aplicar la ley en toda su extensión, con el fin de disuadir la comisión de nuevos actos de la misma naturaleza, lo que implica, si lo violado es una norma penal, investigar, procesar y condenar penalmente a todos los que participaron en el delito.⁴³

Por su parte, en el caso la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, la Corte IDH señaló que los Estados Parte pueden ser responsables por actos de particulares, toda vez que la CADH goza de efectos *erga omnes*. Lo conducente tomando en consideración las obligaciones estatales de proyectar más allá de la relación entre sus agentes y las personas sometidas a su jurisdicción, pues se manifiestan también en la obligación positiva de adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva protección de los derechos humanos en las relaciones *inter individuales*.⁴⁴

⁴² Corte IDH, "Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, Opinión Consultiva OC-18/03", del 17 de septiembre de 2003, serie A, núm. 18, párr. 140.

⁴³ Corte IDH, Voto Parcialmente Disidente de la Jueza Medina Quiroga, p. 3, párr. 8.

⁴⁴ Corte IDH, "Caso la Masacre de Mapiripán vs. Colombia (Fondo)", Sentencia del 15 de septiembre de 2005, serie C, núm. 134, párrs. 110-111.

Al respecto, mencionó lo siguiente:

La atribución de responsabilidad al Estado por actos de particulares puede darse en casos en que el Estado incumple, por acción u omisión de sus agentes cuando se encuentren en posición de garantes, esas obligaciones *erga omnes* contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención.⁴⁵

Así, es conveniente precisar que la responsabilidad estatal en el marco del sistema interamericano ante actos que violen derechos humanos en las relaciones inter privados deben actualizarse dos supuestos:

1. Las autoridades estatales sabían, o debían haber sabido, de la existencia de un riesgo real e inmediato para el ejercicio de un derecho humano provocado por un particular,⁴⁶ y
2. tales autoridades no adoptaron las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para prevenir o evitar ese riesgo.⁴⁷

Debe precisarse que la Corte IDH consideró que:

Un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción. Es decir, aunque un acto, omisión o hecho de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos humanos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía.⁴⁸

De tal manera que el análisis sobre la procedencia de la responsabilidad internacional del Estado frente a los actos que vulneren derechos humanos en las relaciones inter privados dependerá de un minucioso estudio en concreto que demuestre la omisión en el deber de custodia integral y, por ende, en la protección de los efectos *erga omnes* de la CADH, ante la afectación o disminución en el contenido esencial de un derecho que provoque un particular.

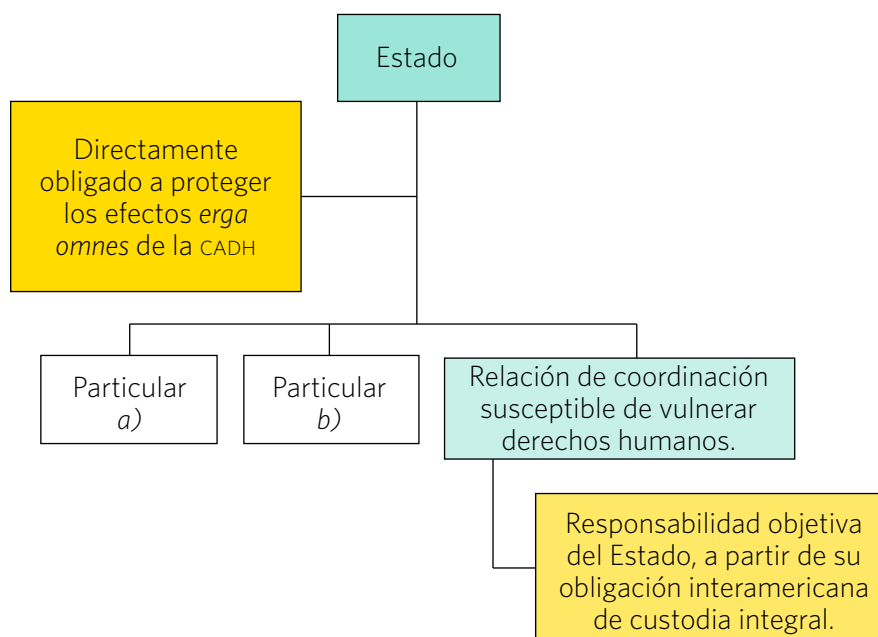
⁴⁵ Corte IDH, “Caso la Masacre de Mapiripán vs. Colombia (Fondo)”, párrs. 110-111.

⁴⁶ Corte IDH, “Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas)”, Sentencia del 29 de marzo de 2006, serie C, núm. 146, párr. 155.

⁴⁷ Corte IDH, “Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)”, Sentencia del 31 de enero de 2006, serie C, núm. 140, párr. 123.

⁴⁸ Corte IDH, “Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)”, Sentencia del 27 de noviembre de 2008, serie C, núm. 192, párr. 78.

Es ilustrativo de lo anterior el siguiente esquema:



Fuente: Elaboración propia.

Por último, advierto que ha sido la Corte IDH, atendiendo a su convicción protectora y su deber de tutelar integralmente los derechos que conforman el *bloque de convencionalidad*, quien ha puesto sobre la mesa los elementos distintivos para la aplicación de la *Drittwirkung*, en el sistema interamericano. Esto tomando en cuenta que los derechos reconocidos en la CADH constituyen normas *vivas* que deben ser materializadas y actualizadas de acuerdo con los nuevos contextos sociales a través de una interpretación evolutiva que las dote de contenido.

v. La Corte Interamericana de Derechos Humanos y la protección de los derechos humanos en las relaciones entre particulares: análisis de casos contenciosos

Los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana son compatibles con la teoría de la *Drittwirkung* en la medida en que este instrumento internacional se configura en un orden jurídico de valores.

Así, los Estados Parte están sujetos a un imperio *iusfundamental* que les obliga a velar por el contenido de los derechos con independencia de la dinámica o contexto que se estén desplegando, así como a asumir un rol preponderante para custodiar las relaciones de carácter

privado, donde también se lesiona o vulnera el contenido de los derechos y las libertades reconocidas en el *corpus iuris interamericano*.

Como se sabe, la Corte IDH realiza un control duro o concentrado de convencionalidad para verificar que los actos o las disposiciones normativas de los Estados Parte sean compatibles con el *effect utile* del bloque de convencionalidad. Ese control o examen de regularidad conlleva demostrar si la actuación estatal está siendo acorde con los contenidos normativos que se reconocen en el *corpus iuris interamericano*.

Tal como lo ha sostenido la Corte IDH:

El Estado ‘es el principal garante de los derechos humanos de las personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado quien tiene el deber de resolver el asunto a nivel interno y, [en su caso,] reparar, antes de tener que responder ante instancias internacionales como el Sistema Interamericano, lo cual deriva del carácter subsidiario que reviste el proceso internacional frente a los sistemas nacionales de garantías de los derechos humanos’. Esas ideas también han adquirido forma en la jurisprudencia reciente bajo la concepción de que todas las autoridades y órganos de un Estado Parte en la Convención tienen la obligación de ejercer un ‘control de convencionalidad’.⁴⁹

De este modo, existe un vínculo indisoluble entre el deber de protección y la reparación de los derechos en sede nacional y el ejercicio de control de convencionalidad. En virtud de que a través de esta herramienta todas las autoridades de los Estados Parte –sobre todo aquellas encargadas de administrar justicia– deben verificar y analizar si un posible acto de la autoridad o de un particular (doble eficacia) trastoca el contenido del *bloque de convencionalidad*, y por lo tanto genere así un hecho ilícito violatorio de derechos humanos.

Con la finalidad de demostrar la aplicación diferente de la teoría de la *Drittwirkung* en el sistema interamericano de derechos humanos, se traerá a contexto algunas decisiones relevantes de la Corte IDH.

⁴⁹ Corte IDH, “Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia (Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones)”, Sentencia del 30 de noviembre de 2012, serie C, núm. 259, párr. 142.

Caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala

En dicho asunto la Corte IDH analizó la muerte de Claudina Isabel Velásquez Paiz el 13 de agosto de 2005, en un contexto conocido por el Estado de aumento de la violencia homicida contra las mujeres en Guatemala.⁵⁰

Al respecto, la Corte Interamericana estableció que en el contexto de desaparición de mujeres surge el deber estatal de debida diligencia respecto a su búsqueda durante las primeras horas y los primeros días. Este deber es imprescindible tratándose de autoridades policiales, fiscales y judiciales, quienes deben ordenar las medidas oportunas y necesarias dirigidas a la determinación del paradero de la víctima.⁵¹

En el caso se estimó que:

El Estado no demostró haber implementado las medidas necesarias, conforme el artículo 2 de la Convención Americana y el artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, de forma que los funcionarios responsables de recibir denuncias de desaparición tuvieran la capacidad y la sensibilidad para entender la gravedad de las mismas frente al contexto de violencia contra la mujer, así como la voluntad y entrenamiento para actuar de inmediato y de forma eficaz. Además, la Corte concluye que las autoridades guatemaltecas no actuaron con la debida diligencia requerida para prevenir adecuadamente la muerte y agresiones sufridas por Claudina Velásquez y no actuaron como razonablemente era de esperarse de acuerdo al contexto del caso y a las circunstancias del hecho denunciado. Este incumplimiento del deber de garantía es particularmente serio debido al contexto conocido por el Estado –el cual pone a las mujeres en una situación especial de riesgo– y a las obligaciones específicas impuestas en casos de violencia contra la mujer por el artículo 7 de la Convención de Belém do Pará.⁵²

Las irregularidades y la falta de diligencia en las investigaciones para dar con el paradero de Claudina Isabel Velásquez Paiz, ante la denuncia de desaparición forzada en el marco de una relación inter privados, generaron una responsabilidad para el Estado guatemalteco

⁵⁰ Corte IDH, “Ficha Técnica: Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala”, https://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=416&lang=es.

⁵¹ Corte IDH, “Caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)”, Sentencia del 19 de noviembre de 2015, serie C, núm. 307, párr. 122.

⁵² Corte IDH, “Caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)”, párr. 133.

ante su deber de persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de los autores de los hechos.⁵³

Caso Lagos del Campo vs. Perú

Este caso se relaciona con el despido del señor Alfredo Lagos del Campo, el 26 de junio de 1989, presuntamente como consecuencia de ciertas manifestaciones realizadas siendo el presidente del Comité Electoral de la Comunidad Industrial de la empresa Ceper-Pirelli. Las manifestaciones dadas por el señor Lagos del Campo tuvieron el objetivo de denunciar y llamar la atención sobre supuestos actos de injerencia indebida de los empleadores en la vida de las organizaciones representativas de los trabajadores en la empresa y en la realización de las elecciones internas de la Comunidad Industrial.⁵⁴

Sobre el particular, la Corte IDH analizó la vigencia del derecho a la libertad de expresión en el marco de las relaciones inter privados y precisó lo siguiente:

1. El Estado tiene la obligación positiva de proteger el derecho a la libertad de expresión, incluso frente a ataques provenientes de particulares, y
2. el ámbito de protección del derecho a la libertad de pensamiento y expresión resulta particularmente aplicable en contextos laborales, donde pueden presentarse despidos o sanciones injustificadas.⁵⁵

Ante ese contexto se arribó a la conclusión de que:

El señor Lagos del Campo fue despedido con motivo de las denuncias realizadas en el marco de un proceso electoral del que la presunta víctima, junto con otros trabajadores, estaba llamado a supervisar. Asimismo, es un hecho probado que, como consecuencia del despido, el señor Lagos del Campo no pudo continuar con sus labores de representación de los trabajadores en el Comité Electoral.⁵⁶

⁵³ Corte IDH, “Caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)”, párr. 143.

⁵⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Ficha Técnica: Lagos del Campo vs. Perú”, https://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=434&lang=es.

⁵⁵ Corte IDH, “Caso Lagos del Campo vs. Perú (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)”, Sentencia del 31 de agosto de 2017, serie C, núm. 340, párr. 161.

⁵⁶ Corte IDH, “Caso Lagos del Campo vs. Perú (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)”, párr. 162.

De ahí que existe una clara transgresión en el ejercicio de su derecho a la libertad de expresión en el marco de una relación laboral (entre particulares) que debió ser custodiada y garantizada por el Estado peruano, en la medida en que el despido del señor Lagos del Campo fungió como represalia por sus labores de representación y tuvo un efecto amedrentador e intimidante en los demás miembros de la Comunidad Industrial.

Caso López Soto vs. Venezuela

En este asunto, la Corte IDH analizó diversos hechos que se relacionaron con una violación al derecho a la integridad personal física, psicológica, sexual y moral en perjuicio de Linda Loaiza López Soto, derivados de la denuncia de un secuestro. Dichos acontecimientos fueron informados a las autoridades competentes por parte de la hermana de la señorita López Soto, sin embargo, éstas se negaron a realizar las investigaciones correspondientes con el argumento de que Linda y su agresor eran pareja y que por lo tanto debían esperar a que apareciera.

Sobre el particular, la Corte IDH precisó que de acuerdo con lo previsto en los artículos 1.1 de la CADH y 7º de la Convención de Belém do Pará, los Estados tienen la obligación de:

Prevenir violaciones a los derechos humanos, inclusive aquellas cometidas por terceros particulares. No obstante, un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción, como se desarrollará posteriormente [...]. Es claro, a su vez, que la obligación de prevenir es de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado.⁵⁷

Por su parte, el artículo 7º de la de la Convención de Belém do Pará prevé que los Estados Parte deben prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, en cumplimiento de sus obligaciones internacionales.⁵⁸ Para ello deben adoptar medidas preventivas en casos específicos en los que es evidente que determinadas mujeres y niñas pueden ser víctimas de violencia.

⁵⁷ Corte IDH, "Caso López Soto y otros vs. Venezuela (Fondo, Reparaciones y Costas)", Sentencia del 26 de septiembre de 2018, serie C, núm. 362, párr. 130.

⁵⁸ Corte IDH, "Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)", Sentencia del 16 de noviembre de 2009, serie C, núm. 205, párr. 247.

En este caso la Corte IDH determinó que el Estado venezolano era responsable de la violación a los derechos a la vida, integridad personal y prohibición de actos de esclavitud sexual, por su falta de diligencia para prevenir y proteger a Linda Loaiza López Soto frente a actos de particulares.⁵⁹ Lo anterior toda vez que las autoridades policiales tenían conocimiento de su desaparición o secuestro y no actuaron en consecuencia, con lo que se generó un acto de aquiescencia o tolerancia frente a su deber de custodia integral en el marco de protección sustantiva que otorga tanto la Convención Americana como la Convención de Belém do Pará.

Además, no evitaron el riesgo inminente en que se encontraba Linda Loaiza, a pesar de que existía una denuncia expresa y la descripción puntual de su agresor.⁶⁰

Por lo tanto, la Corte IDH estimó que:

No es posible considerar al Estado como responsable directo de los actos sufridos por Linda Loaiza, sino que su responsabilidad se deriva de la reacción insuficiente y negligente de los funcionarios públicos que, al tomar conocimiento del riesgo, no adoptaron las medidas que razonablemente era de esperarse por lo que no cumplieron con la debida diligencia para prevenir e interrumpir el curso de causalidad de los acontecimientos, sino que además su accionar causó alerta en el agresor. Ello, sumado a la posterior omisión total para prevenir adecuadamente las agresiones físicas, verbales, psicológicas y sexuales sufridas por Linda Loaiza, pese a conocer la identidad de la persona denunciada, demuestra una actitud tolerante frente a situaciones que por sus características constituyen un riesgo de violencia contra la mujer.⁶¹

VI. Conclusiones

En el constitucionalismo de nuestros días, cuya relación es inminente con el derecho internacional de los derechos humanos, las normas de producción sustantiva, es decir, aquellas que reconocen los derechos a favor de las personas, no sólo pueden ser concebidas como elementos subjetivos conferidos para proteger la esfera individual de un sujeto, sino también como instrumentos o valores objetos que irradian en todo el ordenamiento jurídico, lo que los vuelve oponibles a los poderes públicos y también a los entes del derecho privado.

⁵⁹ Corte IDH, “Caso López Soto y otros vs. Venezuela (Fondo, Reparaciones y Costas)”, párr. 170.

⁶⁰ Corte IDH, “Caso López Soto y otros vs. Venezuela (Fondo, Reparaciones y Costas)”, párr. 166.

⁶¹ Corte IDH, “Caso López Soto y otros vs. Venezuela (Fondo, Reparaciones y Costas)”, párr. 169.

Configurándose una auténtica doble eficacia de naturaleza *iusfundamental*, en la medida en que la protección de los derechos debe realizarse de manera integral, tanto frente a instituciones, poderes o autoridades de dominio público como respecto de los poderes privados que pudieren poner en riesgo su ejercicio.

De esta manera, la teoría de la *Drittwirkung*, cuyo nacimiento se da en el marco del constitucionalismo contemporáneo, establece que la función material de la Constitución será la de condicionar la validez de la totalidad de los actos y las disposiciones normativas que integran un sistema jurídico. De ahí que en las relaciones inter privados el Estado tenga una potestad de interventor siempre que note que se está cometiendo un abuso o transgresión en perjuicio del contenido de los derechos y las libertades esenciales.

Dicha teoría también se traslada al ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, donde los Estados tienen un deber de custodia o debida diligencia frente a cualquier hecho ilícito que vulnere el contenido material de un instrumento internacional, ello con independencia de que éste haya sido generado por un poder público o privado.

La protección de los derechos humanos se vuelve un imperativo para los Estados con una eficacia *erga omnes*, toda vez que deben prevenir, sancionar y en su caso reparar las violaciones que se generen en las relaciones inter privados. En caso de que no obedezcan ese mandato de protección integral –como lo ha sostenido la Corte IDH– se generaría una responsabilidad internacional que deriva de la reacción insuficiente y negligente de las personas funcionarias públicas que, al tomar conocimiento del riesgo que se generaba para el ejercicio de un derecho humano en las esferas del derecho privado, no adoptaron las medidas que razonablemente era de esperarse para cumplir con sus obligaciones convencionales.

De tal suerte, los derechos humanos reconocidos en el *bloque de convencionalidad* gozan de una eficacia general en la medida en que obligan a los Estados Parte a satisfacer sus deberes convencionales frente a cualquier acto o disposición normativa de derecho doméstico que atente contra su objeto y fin. Y encuentran en el control de convencionalidad una herramienta argumentativa e interpretativa idónea para realizar ese examen de regularidad o compatibilidad.

VII. Referencias bibliográficas

Libros

- Alexy, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. España: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- Cárdenas Gracia, Jaime Fernando. *Del Estado absoluto al Estado neoliberal*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2017.
- Ferrajoli, Luigi. *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político*. España: Trotta, 2014.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. *Panorámica de derecho procesal constitucional y convencional*. México: Marcial Pons, 2014.
- Guastini, Riccardo. *Filosofía del derecho positivo. Manual de teoría del derecho en el Estado constitucional*. Perú: Palestra, 2018.
- _____. *La interpretación de los documentos normativos*. México: Derecho Global, 2018.
- Jellinek, Georg. *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*. Milán: Societ Editrice Libreria, 1919.
- Nipperdey, Hans. *Grundrechte und Privatrecht*. Múnaco: 1961.
- Nogueira Alcalá, Humberto. *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2018.
- Portocarrero, Jorge. *Ponderación y discrecionalidad*. Colombia: Universidad del Externado, 2016.
- Romero Martínez, Juan Manuel. *Estudios sobre la argumentación jurídica principialista*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2017.
- Schwabe, Jürgen. *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán*. México: Konrad Adenauer Stiftung, 2009.

Artículos de libros

- Bazán, Víctor, y Claudio Nash, coords. *Justicia constitucional y derechos fundamentales. El control de convencionalidad*. Colombia: Fundación Konrad Adenauer, 2012.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Armin Von Bogdandy y Mariela Morales Antoniazzi, coords. *Construcción de un ius constitutionale commune en América Latina*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2010.

Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, coords. *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho. Derechos fundamentales y tutela constitucional*. México: Marcial Pons, 2008.

Gascón Abellán, Marina, coord. *Argumentación jurídica*. España: Tirant lo Blanch, 2014.

Artículos de revistas

Aguiló Regla, Josep. "Positivismo y postpositivismo: dos paradigmas jurídicos en pocas palabras". *Doxa*, núm. 30 (2007): 669.

Bilbao Ubillos, Juan María. "La consolidación dogmática y jurisprudencial de la Drittwirkung: una visión de conjunto". *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 21 (2017): 50.

Vega García, Pedro. "La eficacia horizontal del recurso de amparo: el problema de la Drittwirkung der Grundrechte". *Garantías Jurisdiccionales para la Defensa de los Derechos Humanos en Iberoamérica*, núm. 29 (1992): 416.

Declaración

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Aprobada y suscrita por la Asamblea General de las Naciones Unidas. París, Francia, 10 de diciembre de 1948.

Opiniones consultivas

Corte Interamericana de Derechos Humanos. "Opinión Consultiva OC-4/84", 19 de enero de 1984.

_____. "Opinión Consultiva OC-11/90", 10 de agosto de 1990.

_____. "Opinión Consultiva OC-18/03. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados", 17 de septiembre de 2003.

Sentencias

Corte Interamericana de Derechos Humanos. "Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas)". Sentencia del 29 de marzo de 2006, serie C, núm. 146.

_____. "Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)". Sentencia del 31 de enero de 2006, serie C, núm. 140.

- _____. “Caso Fontevecchia y D’amico vs. Argentina (Fondo, Reparaciones y Costas)”. Sentencia del 19 de noviembre de 1999, serie C, núm. 238.
- _____. “Caso Gelman vs. Uruguay (Fondo y Reparaciones)”. Sentencia del 24 de febrero de 2011, serie C, núm. 221.
- _____. “Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)”. Sentencia del 16 de noviembre de 2009, serie C, núm. 205.
- _____. “Caso la Masacre de Mapiripán vs. Colombia (Fondo)”. Sentencia del 15 de septiembre de 2005, serie C, núm. 134.
- _____. “Caso Lagos del Campo vs. Perú (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)”. Sentencia del 31 de agosto de 2017, serie C, núm. 340.
- _____. “Caso López Soto y otros vs. Venezuela (Fondo, Reparaciones y Costas)”. Sentencia del 26 de septiembre de 2018, serie C, núm. 362.
- _____. “Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia (Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones)”. Sentencia del 30 de noviembre de 2012, serie C, núm. 259.
- _____. “Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas)”. Sentencia del 27 de noviembre de 2008, serie C, núm. 192.
- _____. “Caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)”. Sentencia del 19 de noviembre de 2015, serie C, núm. 307.
- _____. “Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Fondo)”. Sentencia del 29 de julio de 1988, serie C, núm. 4.