



Perfiles Latinoamericanos

ISSN: 0188-7653

perfiles@flacso.edu.mx

Facultad Latinoamericana de Ciencias

Sociales

México

Ansolabehere Sesti, Karina

Difusores y justicieros. Las instituciones judiciales en la política de derechos humanos

Perfiles Latinoamericanos, núm. 44, julio-diciembre, 2014, pp. 143-169

Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales

Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=11531534004>

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

redalyc.org

Sistema de Información Científica

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

# Difusores y justicieros. Las instituciones judiciales en la política de derechos humanos

Karina Ansolabehere Sesti\*

## Resumen

El presente trabajo realiza dos contribuciones principales al estudio de las instituciones judiciales en el campo de la política de derechos humanos. La primera es la comprensión de los rasgos que la política sobre derechos humanos asigna al comportamiento de las instituciones judiciales que no había sido sistematizado hasta el momento. En la revisión se identifican dos comportamientos judiciales deseables no necesariamente relacionados: la difusión de normas internacionales de derechos humanos y la impartición de justicia propiamente dicha. La segunda, íntimamente vinculada con el primer aporte, es hacer avanzar la frontera del conocimiento en el tema a partir del desarrollo de categorías de análisis más complejas e integrales a través de la propuesta de construcción de una tipología que tome en cuenta los dos rasgos del comportamiento judicial previsto en el campo de estudio de la política de derechos humanos: la difusión y la justicia.

## Abstract

This article makes two main contributions to the study of judicial institutions in the field of human rights policy. The first one is the understanding of the characteristics that human rights policy assigns to the behavior of the judicial institutions that haven't been systemized yet. Two behaviors emerge in this review: the diffusion of international norms of human rights and justice itself. The second, deeply linked with the first, is to move forward in the knowledge of this field developing more complex and integral categories of analysis through the building of a typology of the judicial behavior in human rights policy that takes into account two expected behaviors: diffusion and justice.

**Palabras clave:** derechos humanos, política judicial, instituciones judiciales, rendición de cuentas, justicia social.

**Keywords:** human rights, judicial policy, judicial institutions, accountability, social justice.

---

\* Doctora en Ciencias Sociales por la FLACSO-Méjico. Profesora-investigadora de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO), Méjico.

## Introducción

**D**esde las ciencias sociales, las instituciones judiciales domésticas, internacionales y regionales aparecen como actores importantes en la última década en el estudio de los derechos humanos. Se trata de un campo en el que las jurisdicciones y el tipos de instituciones judiciales involucradas son variadas y no se circunscriben al ámbito de los estados nacionales. En vista de esta relevancia, mirar el comportamiento de las mismas en la política de derechos humanos adquiere interés.

En dicho contexto, este artículo se propone hacer un análisis del comportamiento esperado por las instituciones judiciales en la literatura sobre derechos humanos, en las ciencias sociales y en la construcción de una tipología del mismo. Este foco constituye un aporte al campo en la medida en que el comportamiento judicial, si bien está presente, no ha recibido atención específica.

Se postula que este campo de estudios prevé dos funciones principales para las instituciones judiciales: la difusión de las normas internacionales de derechos humanos y la adjudicación propiamente dicha en materia de derechos, y que estas dos funciones no necesariamente se dan en conjunto; por lo cual, pueden observarse diferentes modalidades de comportamiento judicial en la política de derechos humanos, todas ellas con implicaciones distintas.

Esta situación, por su parte, no pasa desapercibida para la literatura sobre política judicial que ha reflexionado acerca de las condiciones que acompañan al activismo judicial pro-derechos (Helmke y Ríos-Figueroa, 2011). Este trabajo es un intento de dar un paso más en esta línea de reflexión, pues se identifica con una diversidad de comportamientos judiciales posibles relativos a los derechos humanos. Tal perspectiva supone una distancia de la aproximación tradicional sobre el comportamiento activista en la materia.<sup>1</sup>

Si bien intervienen instituciones judiciales de diferente tipo en la política de derechos humanos, como ya se señaló, este trabajo se concentra en el análisis del comportamiento de los poderes judiciales domésticos por considerarlos instancias que tienen muchas otras funciones además de las derivadas de la protección y garantía de los derechos humanos. Por

<sup>1</sup> Es importante señalar que la noción de activismo judicial está cargada de valoraciones positivas o negativas (Castagnola y Valderrama, 2014) y es controvertida. Por ello, aquí se optó por hacer referencia a la idea de tipos de comportamiento judicial en la política de derechos humanos.

esto, la adopción de un comportamiento favorable a los derechos no necesariamente puede considerarse como dada y requiere especificación y problematización.

Dados los propósitos de este estudio, se puede decir que el mismo se asienta en: a) el análisis de contenido de la literatura sobre derechos humanos en el campo de las ciencias sociales que toma en cuenta (entre otros factores) a las instituciones judiciales internacionales y domésticas para comprender y explicar los avances (o la falta de éstos) en la materia y b) la construcción de una tipología del accionar judicial a nivel doméstico a través del análisis de casos relevantes.

Las principales contribuciones de este artículo son tres. En primer lugar, revisa de forma sistemática las funciones que tres áreas de estudio de los derechos humanos en las ciencias sociales otorgan a los poderes judiciales locales e identifica dos líneas de interés: la difusión de normas de derechos humanos, vinculada con la adopción del derecho internacional de los derechos humanos por parte de los poderes judiciales y los resultados de las sentencias, vinculada con la protección o no protección de derechos. En segundo lugar, incorpora la difusión de normas de derechos humanos como una de las dimensiones de comportamiento judicial favorable a éstos, que pueden combinarse o no con las resoluciones judiciales favorables a los derechos humanos. En tercer lugar avanza en la construcción de una tipología que identifica modalidades de comportamiento judicial en la política de tales derechos.

Esta tipología da respuesta a la interrogante que articula este trabajo desde una aproximación integradora y compleja respecto a la actuación judicial en el ámbito de los derechos ya que se conforma por dos dimensiones que remiten a elementos diferentes: la cultura jurídica (vinculada con la recepción y difusión de las normas de derechos humanos) y la asertividad de la decisión judicial en materia de derechos (Kapiszewski, 2012) vinculada con la impartición de justicia propiamente dicha.

Este énfasis en las instituciones judiciales no implica desconocer que las discusiones en el campo de estudios de derechos humanos en las ciencias sociales abarca una variedad de temas muy amplia, entre ellos, una aproximación crítica al accionar judicial<sup>2</sup>. Por ejemplo, la atención que han recibido las tensiones derivadas de la apropiación y legitimación de los

<sup>2</sup> En este cometido no puede obviarse que este interés también comprende trabajos críticos al “legalismo” de los derechos humanos (Posner, 2009). Sin embargo, aquí nos centraremos en la literatura que parte de la base de que las instituciones judiciales pueden hacer aportes a la protección y garantía de los derechos humanos.

derechos humanos, en otras palabras, de lo que se conoce como proceso de institucionalización de los mismos (Stammers, 2009). Simplemente, se quiere reflexionar acerca del comportamiento de un actor que adquiere un rol fundamental en la política de derechos humanos actual y que cada vez recibe mayor atención (Skaar 2011; Hafner-Burton 2012); sin embargo, sólo ha sido estudiado recientemente a profundidad en este campo de literatura (Gonzalez Ocantes, 2013). Normalmente, el interés por el comportamiento judicial recae en la esfera de los estudios sobre política judicial, los cuáles, además de otros asuntos, se han interesado en las características de la judicialización<sup>3</sup> de los derechos, y más recientemente, en las consecuencias de estos procesos (Rodríguez Garavito, 2012).

El trabajo se desarrolla como sigue: en primer lugar, se da cuenta de las principales aproximaciones a las instituciones judiciales desde la literatura sobre derechos humanos. En segundo lugar, se desarrolla la tipología de comportamiento judicial en la política de derechos. En tercer lugar, se analiza la pertinencia del uso de la tipología para el análisis de casos y finalmente, a manera de conclusión, se analizan las líneas de reflexión abiertas a partir de esta tipificación.

### Las instituciones judiciales en el estudio de los derechos humanos en las ciencias sociales

Ya no es novedad que las ciencias sociales mostraron un interés creciente en los derechos humanos a partir de la década de los setenta (Freeman, 2011). Este interés ha sido permeado por las agendas de diferentes disciplinas y se ha plasmado en las intelectuales. Esto generó una amplia y variada literatura preocupada por lo que se podría llamar una aproximación socio-política a los derechos humanos (Estévez y Vázquez, 2010).<sup>4</sup>

<sup>3</sup> La noción de judicialización ha recibido atención en la literatura sobre tribunales y poderes judiciales y hace referencia al incremento del uso de las instancias judiciales para la resolución de diferentes tipos de conflictos: políticos, sociales y en este caso, de derechos humanos (Sieder et al., 2005; Ferejohn, 2002).

<sup>4</sup> El campo de estudio aborda cuestiones variadas en la materia: desde el cumplimiento de los tratados internacionales de Derechos Humanos por los Estados, hasta el accionar de los movimientos sociales de éstos o la forma en que los ámbitos locales y los grupos subordinados recrean el discurso de los derechos humanos, entre muchos otros temas. Uno de los rasgos básicos de estos estudios es que no sólo se concentran en las fronteras de los estados nacionales sino que incorporan la dimensión trasnacional y reconocen como agentes de estos procesos tanto a actores gubernamentales como a no gubernamentales.

Dentro de este cuerpo de literatura diverso en intereses y orígenes disciplinarios, se pueden identificar varias áreas de reflexión en las que, como veremos a detalle enseguida, las instituciones judiciales en general y los poderes judiciales domésticos en particular aparecen como actores relevantes en la política de derechos humanos. No obstante, en sintonía con los objetivos intelectuales que persiguen, asignan dos comportamientos fundamentales a las instituciones judiciales: el de difusoras de normas y el de justicieras.

Este interés visibiliza que, además de los poderes judiciales domésticos, presenciamos la emergencia de otras instituciones judiciales, y además, resalta la operación (e interacciones) entre diferentes niveles de "justicia": nacional, internacional, regional, y también la denominada universal (Ansólabehere, 2013). Los diferentes regímenes de Derechos Humanos cuentan con sus respectivas cortes con jurisdicción sobre cada región. Tal es el caso de la Corte Europea de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, o la equivalente africana que comenzó a funcionar en 2006. El sistema de Naciones Unidas implementó tribunales internacionales *ad hoc* para el castigo de crímenes de lesa humanidad como el de Rwanda en 1994 o el de la ex Yugoslavia que entró en funciones en 1993. Recientemente, ha comenzado a funcionar la Corte Penal Internacional. Por su parte, el caso Pinochet puso en evidencia las potencialidades y límites de la denominada Jurisdicción Universal (Roth-Arriaza, 2000). Los diferentes tipos de tribunales se conciben como herramientas para la protección y garantía de los derechos humanos.

En el espacio de la política de derechos humanos, las instituciones judiciales reciben atención en tres áreas de estudio muy influyentes: a) la difusión de las normas internacionales de derechos humanos permeada por el interés de las relaciones internacionales; b) la justicia transicional y postconflicto, -un campo de estudio interdisciplinario en que la política comparada ha hecho contribuciones relevantes- y c) el desarrollo con perspectiva de derechos humanos, influido por el estudio de la economía y las políticas públicas. Como se verá enseguida, en este marco las funciones que se les asignan a las instituciones judiciales están vinculadas con los principales intereses de cada una de las áreas: la difusión de normas, la rendición de cuentas y la justicia social.

A continuación se analizarán a profundidad cada una de estas funciones y sus implicaciones.

## Las instituciones judiciales en la difusión de las normas internacionales de derechos humanos

La difusión de normas internacionales de derechos humanos es una preocupación que ha adquirido importancia en el ámbito de las relaciones internacionales (Hathaway, 2001; Neumayer, 2005; Hafner-Burton y Tsutsui, 2007), e incluso ha derivado en innovaciones en la teoría de éstas (Risse *et al.*, 1999). En consonancia con lo anterior, y no sin polémica, también se ha comenzado a hablar de un estado de derecho internacional (Zangl, 2005; Alter y Craig, 2001; Pogge, 2006, 1992) así como a reconocerse la diversidad de actores que constituyen los nuevos sistemas de gobernanza internacional. Se propone que dicha gobernanza, ya no recaiga exclusivamente en los Estados sino que evidencie la importancia de actores no estatales -como las organizaciones de la sociedad civil, las grandes corporaciones y las organizaciones criminales transnacionales entre otras (Freeman, 2011). Las instituciones judiciales tienen un rol en este proceso.

Si bien no existe un acuerdo contundente sobre la incidencia de los tratados internacionales en el respeto y protección de los derechos humanos por los estados que los signan (Landman, 2005), cada vez más estudios reconocen la influencia positiva del derecho internacional de los derechos humanos en la mejora de las condiciones de vida de las personas cuando median tanto factores domésticos como internacionales y de diseño institucional (incluidos los de los tratados internacionales) adecuados (Simmons, 2009; Dancy y Sikkink, 2011; Ansolabehere y Valdés, 2012).

Desde esta perspectiva, *los tribunales regionales e internacionales y los poderes judiciales domésticos aparecen como factores que tienen relevancia en la diseminación de las normas de derecho internacional*. Dado el foco de este estudio en los poderes judiciales domésticos, se realizará un análisis del rol otorgado a éstos sin ahondar en el correspondiente a las Instituciones Judiciales Internacionales.<sup>5</sup>

Los poderes judiciales domésticos aparecen como:

- a) Un factor para entender la adhesión de los Estados a tratados de Derechos Humanos. La mayor independencia de los poderes judiciales domésticos aparece como una causa que disuade a los estados para la adhesión a tratados internacionales (Conrad, 2011; Vreeland, 2008).
- b) Como aliados locales para el cumplimiento de las obligaciones

<sup>5</sup> Categoría que cada vez adquiere mayor aceptación (Romano, 1998).

internacionales de derechos humanos por parte de los Estados. Los poderes judiciales domésticos operan de dos maneras: a través del litigio desarrollado por organizaciones de la sociedad civil o los ciudadanos, generan jurisprudencia que hace a los estados responsables respecto a sus obligaciones internacionales en la materia (Simmons, 2009:129) y también operan como instancias domésticas que, a través de sus relaciones con los tribunales regionales o internacionales, pueden constituirse en aliados para el cumplimiento de las obligaciones internacionales de derechos humanos por parte de los Estados (Huneeus, 2010; Hillebrecht, 2012; Powell y Staton, 2009).

Se trata de trabajos que están preocupados por comprender la manera en que se adopta el derecho internacional de los derechos humanos a nivel nacional, el accionar judicial aparece como uno de los factores que operarían en este proceso. Los poderes judiciales domésticos se presentan como aliados (o no aliados) para el cumplimiento de los tratados de derechos humanos. No obstante, las razones que explicarían esta alianza difieren. Una fortaleza de esta mirada, es que incorporan a los poderes judiciales locales en el análisis de la política de derechos humanos en su dimensión internacional, incluida su relación con actores no estatales como las organizaciones no gubernamentales y los consideran (a los poderes judiciales) como posibles aliados en la limitación de la soberanía de los estados (Hillebrecht, 2010; Staton y Romeno, 2011; Hawkins y Jacoby, 2010; Huneeus, 2011; Helfer y Voeten, 2011).

Sin embargo, dos críticas emergen de esta perspectiva. La primera está vinculada con la dirección de la difusión, ya que en general analizan la difusión de normas de afuera hacia adentro, y no toman en cuenta los roles que los poderes judiciales domésticos podrían desempeñar en la difusión de normas de derechos humanos de adentro hacia fuera. La segunda se vincula con el descuido de los resultados de las decisiones judiciales difusoras de normas internacionales de derechos humanos, pues no se toma en cuenta que el comportamiento difusor de normas internacionales no necesariamente deriva en rendición de cuentas en materia de derechos civiles y políticos, sociales, económicos y culturales. Esta omisión se intenta saldar en este trabajo.

Como se pudo observar (independientemente de la variedad de aproximaciones), la función asignada a las instituciones judiciales respecto de los derechos humanos en los estudios que abrevan en las relaciones internacionales es la difusión de las normas internacionales. Desde este punto de

vista, una institución judicial adecuada es aquella que logra una función de difusión de las normas internacionales de derechos humanos. Tal función tiene como correlato el desarrollo de una cultura legal (Cotterrel, 1998) favorable no sólo a los derechos humanos, también está abierta a la utilización del derecho internacional de los derechos humanos de manera activa.

### Las instituciones judiciales en la Justicia transicional, postransicional y postconflicto

El estudio de los procesos de justicia transicional, postransicional y postconflicto se ha incrementado en la última década. Su metodología y alcance se han sofisticado al punto de poder hablar de un subcampo de estudio dentro de los estudios sobre derechos humanos (Elster, 2006; Roth Arriaza, 2006; Call, 2007; Teitel, 2003; Bell, 2009). El principal interés de estos trabajos es identificar qué factores sociales, políticos, institucionales y jurídicos contribuyen a la rendición de cuentas de los perpetradores de violaciones a los derechos humanos en procesos de transición de dictaduras a democracias y en los procesos de paz luego de conflictos armados.

En estos procesos, los juicios entre otros mecanismos (como las comisiones de la verdad, las lustraciones, etc.), son considerados como uno de los medios para cumplir otros fines como la consolidación de la democracia, o la convivencia pacífica. En los últimos cinco años existe consenso en señalar que a nivel mundial se produjo “una cascada de la justicia” (Sikkink, 2011), donde por primera vez en la historia, perpetradores de violaciones a derechos humanos han enfrentado comisiones de la verdad o juicios por la violaciones cometidas, lo que obliga a preguntarse cuáles son las condiciones que explicarían esta tendencia (Olsen *et al.*, 2010b).<sup>6</sup>

En esta área de estudio, *las instituciones judiciales (nacionales e internacionales) son un mecanismo para la rendición de cuentas por los crímenes del pasado y un medio para el alcance de fines deseables como la paz o la consolidación democrática*. Para ello tienen diferentes vías, entre ellas, el castigo a través de la utilización del derecho penal (nacional e internacional) y la reparación

<sup>6</sup> En relación con esta preocupación, luego de la detención de Pinochet en Londres por una solicitud de extradición a España por la comisión de crímenes de lesa humanidad, adquirió importancia lo que se conoce como jurisdicción universal, la cual ha sido objeto de amplio debate. Para profundizar en el rol de las instituciones judiciales en estos procesos y la polémica alrededor de esta jurisdicción, se recomienda revisar: Roht Arriaza, 2000 y Fletcher, 2003.

del daño a las víctimas.<sup>7</sup> Íntimamente relacionada con las vías posibles de intervención de las instituciones judiciales internacionales y domésticas, adquiere atención la preocupación de su legitimidad para desarrollar esta tarea, sobre todo en el caso de las internacionales (Gargarella, 2012).

La investigación sobre los mecanismos adecuados para favorecer mejores resultados en materia de consolidación democrática y derechos humanos (Olsen *et al.*, 2010b o de construcción de paz luego de períodos de conflicto identifica a los juicios<sup>8</sup> como una de las opciones que, adecuadamente combinadas con otras, tienen efectos positivos. Desde el punto de vista de la *accountability*, las instituciones judiciales (nacionales e internacionales, especiales u ordinarias) son instancias claves para la sanción de los perpetradores de violaciones a derechos humanos y para la reparación del daño a las víctimas de violaciones. Su intervención se considera importante para el logro de la transición de que se trate.

Las herramientas de intervención de las instituciones judiciales (nacionales e internacionales) son el proceso penal nacional e internacional para el castigo de los responsables y el proceso civil (o penal según el caso) para la reparación de los daños ocasionados. A nivel doméstico, quien cumple en general con este rol, es la justicia ordinaria puesta al servicio de los valores transicionales. De acuerdo con esta perspectiva, el comportamiento deseable por parte de los tribunales es el de hacer justicia y no dejar impunes las violaciones a los derechos humanos.

Dada la centralidad de la sanción, adquieren importancia las características del proceso penal, sobre todo la posibilidad de participación de las víctimas en dicho proceso (Michel y Sikkink, 2014), así como otras condiciones del contexto político, por ejemplo: las características de la transición a la democracia (negociada o no negociada) (Olsen *et al.*, 2010a; las provisiones de los tratados de derechos humanos sobre la posibilidad de hacer *accountable* a individuos por violaciones de derechos humanos (Dancy y Sikkink, 2012) y la posibilidad de imitación de otras experiencias regionales (Kim y Sikkink, 2010).

La problematización de la actuación judicial a nivel doméstico recibió especial atención en los estudios denominados de justicia postransicional

<sup>7</sup> Es importante destacar que existe un debate no saldado acerca de los mecanismos más efectivos de justicia transicional: si la retributiva (vinculada con el derecho penal), la restaurativa o reparatoria (vinculada con el derecho civil) para cumplir con el objetivo de rendición de cuentas (Wang, 2012).

<sup>8</sup> Y por lo tanto a los tribunales nacionales e internacionales (Lamourne, 2009).

(Collins, 2010).<sup>9</sup> El estudio del proceso argentino, posterior a las leyes de punto final y obediencia debida (Smulovitz, 2012), del chileno luego de la detención de Pinochet en Londres (Collins, 2009; Hunneus, 2010), del uruguayo (Michel y Sikkink, 2012; Skaar, 2011) o el peruano con el Juicio a Fujimori (Laplante, 2009), son indicativos de este interés.

Estos trabajos se preguntan acerca de las condiciones en que debe operar el sistema de justicia para comprender su comportamiento favorable a la rendición de cuentas en materia de derechos humanos<sup>10</sup>, así como a la importancia de los factores internacionales y trasnacionales.

Si bien la actuación de los tribunales internacionales o regionales de derechos humanos<sup>11</sup> en los procesos de justicia transicional o postconflicto es objeto de atención, esta área de interés no será abordada aquí en vista de los objetivos de este trabajo<sup>12</sup>.

Las instituciones judiciales en el área de estudio de la justicia transicional operan como aliadas en los procesos de rendición de cuentas por las violaciones a derechos humanos. Esta función de rendición de cuentas presenta tensiones con, por ejemplo, los límites del derecho penal para sancionar violaciones cometidas en el pasado.

El comportamiento esperado en este caso, a diferencia del de difusión de las normas internacionales de derechos humanos, está vinculado con los resultados de las decisiones. En otras palabras, se espera que las instituciones judiciales sean “justicieras”, que operen como un mecanismo de rendición de cuentas. Sin embargo, una debilidad de esta aproximación es que sólo toma en cuenta la función de justicia en tanto se descuida la consideración de la forma en cómo se imparte justicia; es decir, si la mis-

<sup>9</sup> Con el nombre de justicia post-transicional se describe una situación caracterizada por la continuación de los reclamos de verdad, justicia y reparación por vía judicial, de parte de las víctimas y la sociedad civil antes que por un proceso promovido por el estado. Estos procesos tienen lugar años después de los momentos transicionales.

<sup>10</sup> Entre los factores identificados por la política judicial se destacan: a)los cambios en la cultura jurídica, sobre todo los cambios en la ideología profesional (Hilbink, 2012); b)las estructuras de soporte legal en el ámbito de la sociedad civil, donde son ilustrativos los estudios de caso sobre Argentina, (Smulovitz, 2010), Chile (Collins, 2010), Uruguay (Dutrenit y Varela, 2010) o Perú (Laplante y Theidon, 2007); d)Los diseños institucionales que favorecen el acceso de las víctimas a la justicia (Michel y Sikkink, 2012); e) el incremento de la independencia judicial y el impacto de diferentes reformas judiciales (Skaar, 2011) y f) la fragmentación política o deferencia del poder ejecutivo en relación con los temas de justicia transicional (Cousu, 2005; Burt, 2012).

<sup>11</sup> Especial atención han merecido los tribunales *ad hoc* para la Ex Yugoslavia o Rwanda. Recientemente, la atención se ha puesto en la actuación de la Corte Penal Internacional.

<sup>12</sup> Para un análisis sobre la actuación de este tipo de tribunales véase Henham (2012) y Jeffrey y Jakala (2012).

ma va acompañada de un comportamiento difusor respecto a las normas internacionales de derechos humanos. Dicho de otra manera, la preocupación por los resultados desplaza el interés por los términos del proceso. Finalmente, se hará referencia a la tercer área de literatura que considera a las instituciones judiciales como mecanismos de transformación social.

### Las instituciones judiciales en el human rights based approach del desarrollo

La tercer área de estudio concibe la *política de derechos humanos* como un mecanismo que coadyuva a la transformación social. El marco jurídico de derechos humanos, los mecanismos que se derivan de éste y el discurso de los derechos humanos tienen como principal objetivo el cambio social a través del cuestionamiento de las concepciones que asocian el desarrollo exclusivamente con el crecimiento económico. Este tercer grupo de estudios está anclado en el análisis de las políticas públicas y de la relación entre derechos humanos y desarrollo (Abramovich y Pautassi, 2006; Cornwall y Niuamy-Musembi, 2004; Hamm, 2001).

Su principal preocupación es que los estados desarrollen políticas públicas sociales y económicas que beneficien a los grupos más desventajados y para esto, las herramientas de los derechos humanos, sus instituciones y sus tácticas son una estrategia privilegiada.

En este cometido, las instituciones judiciales adquieren especial importancia. De la mano de este interés se ha desarrollado lo que se podría llamar el paradigma de la *justiciabilidad* de los derechos, entendida como la exigibilidad judicial de derechos sociales, económicos y culturales (Courtis, 2007; Langford, 2008). En este caso, *los tribunales se convertirían en aliados de políticas de desarrollo con justicia social y serían los encargados de hacer cumplir los derechos humanos (especialmente derechos sociales), con todo lo que ello implica*.

Las cortes, desde esta perspectiva, son instituciones de *enforcement* (Jacobson y Benarieh, 2003) de los derechos que procesan los reclamos de individuos o grupos para hacer efectivos los derechos sociales (Abramovich y Courtis, 2003; Abramovich y Pautassi, 2009).<sup>13</sup>

<sup>13</sup> Un claro ejemplo de esta tendencia es la observación No. 14 del Comité de Derechos Sociales, Económicos y Culturales de Naciones Unidas sobre el Derecho a la Salud en la que se hace referencia a su exigibilidad por vía jurídica. Consultar <http://www>.

En este grupo de trabajos, el acceso a las instituciones judiciales y la movilización legal a partir del reclamo judicial de derechos sociales, económicos y culturales, son centrales (Birgin y Kohen, 2006). Desde este punto de vista, el acceso a la justicia implica tanto la ausencia de barreras para poder litigar, como la existencia de un poder judicial receptivo a este tipo de demandas (Gargarella, 2002). Las instituciones judiciales a partir de los estándares internacionales de derechos humanos tendrían una función de activación de las instituciones políticas (Jacobson y Benarieh, 2003), por lo cual, es fundamental preguntarse qué tanto pueden recurrir a éstas las personas y las organizaciones.

En este orden de ideas se presta atención al denominado proceso de legalización de los derechos, el cual va desde el litigio ante las instituciones judiciales nacionales e internacionales. Éste adquiere especial importancia hasta el cumplimiento de la sentencia (Yamin y Glopén, 2011; Rodríguez Garavito, 2012) después de pasar por las decisiones judiciales propiamente dichas (Gauri, Brinks 2008).<sup>14</sup>

Al igual que en el caso del subcampo de justicia transicional, en éste la función esperada por parte de las instituciones judiciales es de impartición de justicia, en este caso, vinculadas con cuestiones de justicia social. El comportamiento judicial adecuado sería de “justiciero” en cuestiones sociales, presionaría al Estado para desarrollar las políticas adecuadas para este cometido y resarciría la injusticias de las que son víctimas los grupos desventajados. Sin embargo, desde esta perspectiva no necesariamente se toma en cuenta el comportamiento difusor de normas internacionales en el cumplimiento del cometido de justicia social, tal como en el estudio de la justicia transicional.

Como podemos observar, el enfoque sociopolítico de derechos humanos e instituciones judiciales puede ser el de difusoras o justicieras en procesos de rendición de cuentas o en materia de justicia social aunque no necesariamente se hayan considerado ambos comportamientos en conjunto.

Ya han sido desarrollados los rasgos principales de las funciones asignadas por la política de derechos humanos a las instituciones judiciales. A continuación, se presentará una propuesta de integración de las mismas con vista a la construcción de una tipología que permita avanzar en el co-

---

[observatoriopoliticasocial.org/images/stories/biblioteca/pdf/documentos-sistema-naciones-unidas/observacionesgenerales/14\\_salud.pdf](http://observatoriopoliticasocial.org/images/stories/biblioteca/pdf/documentos-sistema-naciones-unidas/observacionesgenerales/14_salud.pdf)

<sup>14</sup> Este segundo tipo de litigio es definido una herramienta de incidencia política que busca provocar cambios sociales y políticos a partir de la judicialización de demandas. (Coral Díaz et al., 2010)

nocimiento disponible en el campo a partir de la identificación de las diferentes modalidades que puede adquirir el comportamiento judicial en la política de derechos humanos. Esta propuesta de tipificación constituye el segundo aporte de este trabajo.

## Una tipología de instituciones judiciales desde la política de derechos humanos

La revisión de la literatura realizada deja en claro que desde el campo de la política de derechos humanos las instituciones judiciales domésticas se comportan frente a los derechos humanos de dos maneras: a) como difusoras de normas de derechos humanos y b) como impartidoras de justicia.

La impartición de justicia implica adjudicar y proveer verdad, justicia y reparación por las violaciones a derechos humanos ya sean civiles y políticos o sociales, económicos y culturales. Está relacionada con las funciones asignadas en el subcampo de la justicia transicional y postconflicto y el de los estudios sobre *human rights based approach* del desarrollo respectivamente. La segunda hace referencia a la de difusión de las normas internacionales de derechos humanos, y aunque no puede soslayarse, ha sido menos atendida por la literatura dedicada a la política judicial.

Entonces, desde el punto de vista de la política de derechos humanos, el comportamiento judicial puede ser : a) difusor de normas, b) justiciero respecto a los derechos civiles y políticos y/ o sociales, económicos y culturales , c) ambas o d) ninguna.

Las instituciones judiciales difusoras serán aquellas que operan como aliadas para la difusión de las normas internacionales de derechos humanos. Se caracterizan como tales porque adoptan estas normas y las aplican en sus sentencias o cooperan para su cumplimiento. Este rasgo hace referencia fundamentalmente a una dimensión de cultura jurídica (Cotterrel, 1998) antes que a los resultados de las sentencias en la medida que registra la adscripción de las instituciones judiciales al paradigma de los derechos humanos y la asunción de que las fuentes del derecho interno no sólo provienen del Estado.

Por su parte, la función de justicia a la que hace referencia la política de derechos humanos, remite a los resultados de la actividad de adjudicación, o en otros términos, a los resultados de las sentencias; fundamentalmente, a quién sancionan, qué mandatan, cómo reparan los daños. Es decir, es un parámetro de consideración diferente enfocado a los efectos materiales

y cumplimiento de las decisiones, antes que a la utilización de las normas internacionales de derechos humanos en el proceso.

Desde la política de derechos humanos podemos analizar a las instituciones de éstos tanto desde el parámetro de la justicia como desde el de la difusión. Sin embargo, estos dos rasgos no son excluyentes entre sí en la medida en que al hacer referencia a dimensiones de análisis distintas (una cultural y otra material), una institución judicial puede cumplir con uno, dos o ninguno de los rasgos. Es por ello que aquí se propone la construcción de una tipología de clasificación de la orientación de las instituciones judiciales frente a los derechos humanos a partir de ambas.

#### **Cuadro 1. Tipología de comportamiento judicial en la política de derechos humanos**

Difusora	Justiciera	
	No	Si
No	No contribución o contribución negativa a la política de derechos humanos.	Comportamiento justiciero.
Si	Comportamiento difusor.	Participación integral en la política de derechos humanos.

Fuente: elaboración propia con base en el análisis de literatura.

A continuación, con el fin de ilustrar sobre la potencialidad de la tipología para considerar la actuación judicial en la política de derechos humanos, se presentarán algunos ejemplos de casos de comportamiento judicial en cada uno de los tipos.

#### **Contenido de la tipología**

Con el propósito de dar contenido a la tipología propuesta, se desarrollarán ejemplos de comportamientos judiciales en América Latina cercanos a cada uno de los tipos propuestos.

A fin de hacerlos comparables, los ejemplos se tomaron sobre el mismo tema, las violaciones a derechos humanos en contra de la oposición política en el pasado en América Latina. Por otra parte, se consideraron comportamientos judiciales observables en los últimos años a fin de controlar la influencia de las normas internacionales de derechos humanos en la región que tuvieron una explosión a partir de la década del noventa, en la que en varios casos se incorporaron a los textos constitucionales.

La primera casilla corresponde a un comportamiento judicial que contribuye negativamente o no contribuye a la política de derechos humanos. No cumple una función difusora de normas internacionales pero tampoco

justiciera. El caso de los juicios por violaciones a derechos humanos durante el conflicto armado en el Salvador, es un ejemplo de esta forma de actuar. Como sostienen Collins (2010), Barahona, *et al.* (2012) y Sieder (2002), uno de los rasgos del comportamiento judicial de este país, a pesar de haber realizado una reforma judicial de importancia es la casi inexistencia de juicios y condenas o reparaciones a las víctimas de violaciones a derechos humanos durante el conflicto armado, así como la ausencia de referencia a las normas internacionales de derechos humanos. Evidencia de esto, es la estrategia estatal de la presentación de limitaciones de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para el período anterior a la aceptación de la jurisdicción de la misma (1995), tal como queda de manifiesto en los alegatos del Estado en el caso de desaparición forzada de las Hermanas Serrano Cruz vs El Salvador (Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs El Salvador , 01/03/2005). Según datos de Martínez Barahona *et al.*, (2012), de cincuenta mil muertos en el país, en 2012 había cincuenta y seis causas en proceso judicial, cuarenta y cinco en diligencias iniciales y ninguna condena por aplicación en las decisiones judiciales de la Ley de Amnistía.

Por su parte, un ejemplo de comportamiento justiciero se puede observar en algunos casos en Chile de juicios por violaciones a derechos humanos en el pasado. Éstos comenzaron a fines de la década del noventa en dicho país y se extienden hasta hoy (Couso, Hilbink, 2011 ; Collins, 2010 ; Huneeus, 2010) . Una de las características de dicho comportamiento es un cambio respecto del juzgamiento de responsables de violaciones a derechos humanos durante la dictadura militar luego de finales de la década del noventa (atribuido a cambios institucionales en la organización del poder judicial y de la composición generacional de la judicatura). De acuerdo con información proporcionada por Huneeus (2010), los jueces chilenos entre 1999 y 2009 abrieron dos mil setecientas causas por violaciones de derechos humanos durante la dictadura militar y condenaron a doscientos setenta y seis responsables pertenecientes a fuerzas armadas y de seguridad. Sin embargo, uno de los rasgos de estas decisiones es que se basaron fundamentalmente en el derecho interno. Además, se observa escasa colaboración en el cumplimiento de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos por parte del poder judicial (Couso, 2013).

En tanto, un comportamiento difusor en la política de derechos humanos, pero no justiciero, se evidencia en el comportamiento judicial mexicano posterior a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos correspondiente al Caso Radilla de 2010 (CIDH, Caso Radilla Pacheco vs México, 23/11/2010). Esta sentencia condenatoria hace referencia a un ca-

so sobre desaparición forzada de una persona en el marco de la represión de la oposición política de izquierda en el país en la década del setenta. En respuesta a la misma, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación toma el acuerdo 912/2011 en que se reconoce: a) la obligatoriedad de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra de México<sup>15</sup> y la aceptación de los criterios jurisprudenciales del tribunal regional como orientadores para el Poder Judicial<sup>16</sup> (SCJ, Acuerdo Expediente varios 912/2010) y b) la facultad de las instancias inferiores del poder judicial para utilizar las normas de derecho internacional de los derechos humanos.<sup>17</sup>

Sin embargo, desde el punto de vista de la justicia y la rendición de cuentas, el comportamiento judicial mexicano deja que desear para violaciones a derechos humanos en el pasado (Dutrenit, Arguello 2010, Bielous, Petito 2010). Según el reporte del Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, producto de su visita de 2011, de las violaciones a derechos humanos que tuvieron lugar durante el período denominado Guerra Sucia, sólo el 2.5 por ciento de los casos resultaron en una investigación penal y sólo veinte fueron consignados a autoridad judicial. Por su parte, de acuerdo este informe, también consigna que de acuerdo con información proporcionada por la Procuraduría General de la República “ningún funcionario ha sido sentenciado, detenido o está a la espera de juicio por el delito de desaparición forzada”(Grupo de trabajo de Naciones Unidas sobre Desapariciones forzadas e involuntarias; A/HRC/19/58/Add.2, 2011).

Finalmente, en la región, el caso que mejor se aproxima a una participación integral en la política de derechos humanos (que opera como difusor de normas internacionales de derechos humanos a la vez que tiene resultados consistentes en materia de rendición de cuentas) es el argentino (Sikkink, 2011; Smulovitz, 2012) .

<sup>15</sup> Estableció por mayoría de ocho votos que no tiene facultades para revisar las resoluciones de la Corte Interamericana en relación con las salvedades impuestas a su jurisdicción contenciosa por parte del Estado Mexicano en la medida en que se trata de una cosa juzgada. En este punto, la SCJ adoptó una decisión orientada a alinearse con las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>16</sup> Decisión asumida por una mayoría de seis votos.

<sup>17</sup> En relación con la primera interpretación estableció (por mayoría de siete votos) que todos los organismos jurisdiccionales (federales o locales) están facultados para realizar control de convencionalidad para determinar la adecuación del orden jurídico nacional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que consiste en la no aplicación de la norma doméstica inconsistente con el derecho internacional al caso concreto (Ansolabehere, 2013).

No es novedad que desde 1983, Argentina ha tenido una larga historia de judicialización de violaciones a derechos humanos durante la última dictadura militar. El denominado juicio a las juntas militares en 1985, en el que se condena a los principales responsables de las violaciones a derechos humanos cometidas por dictadura militar entre 1976 y 1983, tiene un valor histórico y simbólico incuestionable. De acuerdo con los tipos propuestos, se le puede considerar un ejemplo de actuación justiciera en materia de derechos humanos, ya que, si bien condena por violaciones graves a derechos humanos, no hace referencia a las normas de derecho internacional de éstos (Sikkink, 2011).

El punto de inflexión respecto al comportamiento difusor de normas internacionales de derechos humanos, existe consenso en ubicarlo en la sentencia del caso Poblete de 2001, a cargo del Juez Gabriel Cavallo, que declaró inconstitucionales las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida (leyes 23492 y 23591) por considerarlas contrarias a la Convención Americana de Derechos Humanos, la Declaración Americana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos y la Convención Internacional contra la Tortura y otros tratos Crueles Inhumanos y Degradantes (Causa Nro. 8686/2000). Dicho fallo fue refrendado en 2005 por la Corte Suprema de Justicia de la Nación quién estableció que no podían limitarse legalmente el juzgamiento de los crímenes en contra de la humanidad (CSJ, Simón, Julio y otros, 14/06/2005). Dicha apertura derivó en un incremento de los juicios (843 en 2011) con una tasa de condena del 89 por ciento (Gonzalez Ocantos, 2013).

Un patrón similar podría identificarse en los casos de justiciabilidad de derechos sociales, económicos y culturales. Sin embargo, por motivos de espacio sólo se tomarán en cuenta brevemente en casos relativos al derecho a la salud ya que ha recibido especial atención en la región. Brasil podría considerarse cercano al comportamiento justiciero en materia de derecho a la salud, fundamentalmente a través de la concesión de acceso a medicamentos en casos particulares (Hoffman, Bentes 2008). No obstante, es bien conocida la carencia de actuación judicial en materia de violaciones de derechos humanos en el pasado.

Por su parte el poder judicial de Colombia en el otro extremo puede considerarse un caso cercano al comportamiento integral en la materia de derecho a la salud. Desde su creación en 1991, la Corte Constitucional ha sido muy activa en la efectivización de este derecho en varias de sus dimensiones (derechos sexuales y reproductivos, derecho de desplazamiento de las personas víctimas, derechos de acceso a las medicinas, cirugías etc.) en armonía con las normas internacionales de derechos humanos (Ely Yamin,

Parra *et al.*, 2011). Por su parte, el comportamiento judicial mexicano antes de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011 se acercaría al tipo de no contribución a la política de derechos humanos en materia de derecho a la salud, en la medida en que las restricciones del recurso de protección de derechos por excelencia como el amparo, que tenía restricciones en caso de derechos sociales.

Esta complejización de la comprensión del comportamiento judicial en el ámbito de los derechos humanos nos permite tomar en consideración no sólo la dimensión de resultados de las decisiones judiciales, sino también la dimensión cultural o de vinculación con el derecho internacional. En relación con este punto, la relación entre el espacio internacional y el doméstico no puede soslayarse y constituye un rasgo original de la política de derechos humanos. Sin embargo, lo que es evidente en la tipología es que la contribución del comportamiento judicial a la política de derechos humanos puede adquirir características distintas.

Esta manera de aproximarse al estudio de las instituciones judiciales a partir de los aportes de la política de derechos humanos nos permite superar la fragmentación que nos ofrece esta literatura respecto al comportamiento judicial. Un análisis integrado de este comportamiento, como el que se intentó aquí, y que constituye el segundo aporte de este trabajo, nos permite pensar en caracterizaciones compuestas de las diferentes actividades que se espera que desarrollen las instituciones judiciales en este campo y avanzar la frontera del conocimiento en el tema. La posibilidad de hacer dialogar dichas categorías con aquellas desarrolladas por las contribuciones de los estudios sobre política judicial, a fin de comprender el motivo de dicho comportamiento o del cambio de éste y su aplicación en análisis empíricos, son las asignaturas pendientes en esta área de interés.

## Conclusiones

El presente trabajo realiza dos contribuciones conceptuales principales al estudio de las instituciones judiciales en el campo de la política de derechos humanos. El primero, es la comprensión de los rasgos que dicha política asigna a las instituciones judiciales que no habían sido sistematizadas hasta el momento. El segundo, íntimamente vinculado con el primer aporte, es hacer avanzar la frontera del conocimiento en el tema a partir del desarrollo de categorías de análisis más complejas e integrales. A esto se debe la propuesta de construcción de una tipología de las funciones de las instituciones judiciales en el campo de estudio de la política de derechos humanos.

En relación con el primer aporte, no puede dejar de señalarse que el estudio de esta política, ha mostrado un interés cada vez más claro sobre la actuación de las instituciones judiciales en esta área. Ese interés complejizó el estudio de las instituciones judiciales en la medida en que:

- a) Incorpora al universo de las mismas a instituciones judiciales internacionales, regionales y la denominada jurisdicción universal, en otros términos, la dimensión internacional de las instituciones judiciales.
- b) Asigna diferentes comportamientos judiciales esperados: la diseminación de normas internacionales de derechos humanos, la rendición de cuentas por violaciones de derechos humanos y la justicia social. Cada una de éstas vinculadas con un área de estudio específica: la efectividad de los tratados internacionales de derechos humanos, la justicia transicional y post-conflicto y los estudios sobre desarrollo depositarios del *human rights based approach*, respectivamente.

Dado que más allá de las diferencias entre las diferentes aproximaciones existe un punto de intersección en el comportamiento judicial, en este trabajo se buscó una vía de integración de los mismos a partir de la diversidad. Este es el segundo aporte del estudio y se materializa en una propuesta de tipología de instituciones judiciales en el campo de la política de derechos humanos.

Para esto, se observó que el comportamiento judicial esperado en la política de derechos humanos remite a dos actividades fundamentales, la difusión de normas y la impartición de justicia. La primera, vinculada con la cultura jurídica relativa al derecho internacional de los derechos humanos y la segunda, con los resultados de las sentencias. A partir de las intersecciones entre ambas actividades se pueden identificar diferentes tipos de comportamiento judicial de acuerdo a cómo se ubiquen respecto de la actividad difusora o justiciera.

Esta complejización de la reflexión sobre las instituciones judiciales desde la perspectiva de derechos humanos abre nuevas de líneas de investigación conceptual, por ejemplo, el diálogo con los estudios sobre política judicial, la necesidad de reflexión del comportamiento judicial en violaciones de derechos humanos cotidianas, y empírica a partir de estudios comparados o de casos, el estudio de las consecuencias de los diferentes tipos de comportamiento aquí establecidos en el disfrute de los derechos, en la calidad del sistema político, etc. En próximos trabajos se avanzará en estas líneas de reflexión.

## Bibliografía

- Abramovich, V. y L. Pautassi, 2009, "El rol de la justicia en la articulación de políticas y derechos sociales", en V. Abramovich y L Pautassi, *La Revisión Judicial de las Políticas Sociales. Estudio de casos*, Buenos Aires, Editores del Puerto, pp. 1-91.
- Abramovich, V. y L. Pautassi, 2006, "Dilemas actuales en la resolución de la pobreza. El aporte del enfoque de derechos". Ponencia presentada en el Seminario *Los Derechos Humanos y las políticas públicas para enfrentar la pobreza y la desigualdad*. Buenos Aires, Mimeo.
- Abramovich, V. y C. Courtis, 2003, "Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales", en C. Courtis y R. Ávila Santamaría, *La protección judicial de los derechos sociales*, Ecuador, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, pp. 3-31. Disponible en [http://www.justicia.gob.ec/wpcontent/uploads/downloads/2012/07/8\\_Proteccion\\_judicial.pdf](http://www.justicia.gob.ec/wpcontent/uploads/downloads/2012/07/8_Proteccion_judicial.pdf) (Consultado el 07 de junio de 2013)
- Alter, K.J. y P. Craig, 2001, *Establishing the supremacy of European law: The making of an international rule of law in Europe*, Oxford, Oxford University Press.
- Ansolabehere, K., 2013, "Human rights from the outside and human rights from the inside", *Duke Forum of Law and Social Transformation*, en prensa.
- Ansolabehere, K. y F. Valdés Ugalde, 2012, "¿Cuándo la justicia importa? Poder Judicial y derechos humanos en América Latina", México, Mimeo.
- Bell, C., 2009, "Transitional Justice, Interdisciplinarity and the State of the 'Field' or 'Non-field'", *International Journal of Transitional Justice*, vol. 3, núm. 1, pp. 5-27.
- Birgin, H., y B. Kohen, 2006, "Acceso a la justicia y nuevas formas de participación en la esfera política", en H. Birgin y B. Kohen, *Acceso a la justicia como garantía de igualdad. Instituciones, actores y experiencias comparadas*, Buenos Aires, Biblos.
- Burt, J.M., 2012, "Accountability after atrocity in Peru : the trial of former President Alberto Fujimori in comparative perspective", en N. Palmer, P. Clark, y D. Granville (eds.), Cambridge, Portland, , Intersentia, pp. 119-146.
- Call, C., 2007, *Constructing justice and security after war*, Washington D.C, United States Institute of Peace Press.
- Castagnola, A. y C. Valderrama, (2014), "Cortes activas en la defensa de los derechos humanos: Evolución de la política sobre los desplazados en Colombia", en

- L. Vázquez; K. Ansolabehere y S. Serrano (eds.), *Los derechos humanos y la violencia. Estados, instituciones y sociedad civil*. México DF: FLACSO-México en prensa.
- Collins, C., 2010, *Post-transitional justice. Human Rights Trials in Chile and El Salvador*, Pennsylvania, Pennsylvania State University Press.
- Collins, C., 2009, "Human Rights Trials in Chile during and after the 'Pinochet Years'", *International Journal of Transitional Justice*, vol. 4, núm. 1, pp. 67-86.
- Collins, C., 2006, "Grounding global justice: International networks and domestic human rights accountability in Chile and El Salvador", *Journal of Latin American Studies*, pp. 711-738.
- Conrad, C.R., 2011, "Divergent incentives for dictators: domestic institutions and (international promises not to) torture", *Journal of Conflict Resolution*, vol.58 núm. 1, pp.34-67 .
- Coral-Díaz, A., B. Londoño Toro y L. Muñoz Ávila, 2010, "El concepto de litigio estratégico en América Latina: 1990-2010", *Universitas*, vol. 121, pp. 49-76.
- Cornwall, A. y C. Nyamu-Musembi, 2004, "Putting the 'rights-based approach' to development into perspective", *Third World Quarterly*, vol. 25, núm. 8, pp. 1415-1437.
- Cotterrell, R., 1998, "Why must legal ideas be interpreted sociologically?", *Journal of Law and Society*, vol. 25, núm. 2, pp. 171-192.
- Courtis, C., 2007, "Los derechos sociales en perspectiva: La cara jurídica de la política social", en M. Carbonell (ed.), *Teoría del neoconstitucionalismo: ensayos escogidos*, Madrid, Trotta, pp. 185-212
- Couso, J., 2013. "The implementation of the Inter-American Human Rights System's decisions in Chile". Mimeo. Ponencia presentada en la Conferencia Anual de Law and Society Association, Boston.
- Couso, J., 2005, "The Judicialization of Chilean Politics. The Rights Revolution that Never Was" en R. Sieder, L. Schjolden y A. Angell, (eds.) *The judicialization of politics in Latin America*, Londres, Palgrave Macmillan,pp. 105-129.
- Couso, J. y L. Hilbink, 2011, "From Quietism to Incipient Activism" en G. Helmke y J. Ríos-Figueroa, (eds.), *Courts in Latin America*, Cambridge y New York, Cambridge University Press, pp. 99-127.

- Dancy, G. y K. Sikkink, 2012, "Ratification and human rights prosecutions: towards a transitional theory of treaty compliance", *Journal of International Law and Politics*, vol. 44, Spring, pp. 751-790.
- Dutrenit, S., y L. Arguello, 2010. *Una gestión atrapada. El caso de la FEMOSPP*. México, Mimeo.
- Dutrenit Bielous, S. y G. Varela Petito, 2010, *Tramitando el pasado. Violaciones de los derechos humanos y agendas gubernamentales en casos latinoamericanos*, México, FLACSO.
- Elster, J., 2006, *Rendición de cuentas: La justicia transicional en perspectiva histórica*, Buenos Aires, Katz Editores.
- Ely Yamin, A., Parra, Ó y C. Gianella, 2011, "Colombia. Judicial protection of the right to health: an elusive promise? en Yamin Ely y S. Gloppen (eds.), *Litigating health rights. Can courts bring more justice to health?*, Cambridge, Harvard University Press, pp. 103-131.
- Ferejohn, J., 2002, "Judicializing politics, politicizing law", *Law & Contemporary Problems*, vol. 65, pp. 41-68.
- Fletcher, G.P., 2003, "Against universal jurisdiction", *Journal of International Criminal Justice*, vol. 1, pp. 580-584.
- Freeman, M.A., 2011, *Human Rights: an interdisciplinary approach*, Cambridge, Polity.
- Gargarella, R., 2012, "Human rights, international courts and deliberative democracy" en N. Palmer, P. Clark y D. Granville, (eds.), *Critical Perspectives in transitional justice*, Cambridge y Portland, Intersentia, pp. 101-119.
- Gargarella, R., 2002, *Too Far Removed from the People. Access to Justice for the Poor: The Case of Latin America*, Chr. Michelsen Institute Workshop, Oslo, United Nations Development Program, Oslo Governance Centre.
- Gauri, V. y D. M. Brinks, 2008, *Courting social justice: judicial enforcement of social and economic rights in the developing world*, Cambridge, Cambridge University Press.
- Gonzalez Ocantes, E., 2013, "Persuade Them or Oust Them: Crafting Judicial Change and Transitional Justice in Argentina", *Comparative Politics, Forthcoming*.
- Grupo de Naciones Unidas sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, 2011, *Informe del Grupo del trabajo sobre desapariciones forzadas e involuntarias. Misión*

- a México, [http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-58-Add2\\_sp.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-58-Add2_sp.pdf) (Consultado el 1 de abril de 2014).
- Hafner-Burton, E., 2012, "International Regimes for Human Rights" *Annual Review of Political Science*, núm. 15, pp. 265-286.
- Hafner-Burton, E.M. y K. Tsutsui, 2007, "Justice lost! The failure of international human rights law to matter where needed most", *Journal of Peace Research*, vol. 44, núm. 4, pp. 407-425.
- Hamm, B.I., 2001, "A Human Rights Approach to Development", *Human Rights Quarterly*, vol. 23, núm. 4, pp. 1005-1031.
- Hathaway, O., 2002, "Do human rights treaties make a difference?", *Yale Law Journal*, vol. 111, pp. 1935-2042.
- Hawkins, D., y W. Jacoby, 2010, "Partial compliance: a comparison of the European and Inter-American Courts of Human Rights", *Journal of International Law and International Relations*, vol. 6, núm. 1, pp. 35-85.
- Helper, L. y E. Voeten , 2011, *Do European Court of Human Rights judgments promote legal and policy change?* Work.pap. Disponible en [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1850526](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1850526) (Consultado el 20 de marzo de 2013).
- Helmke, G. y J. Rios-Figueroa, 2011, *Courts in Latin America*, Cambridge University Press.
- Henham, R., 2011, *Sentencing and the Legitimacy of Trial Justice*, Abindgdon, Routledge.
- Hilbink, L., 2012, "The origins of positive judicial independence", *World Politics*, vol. 64, núm. 4, pp. 587-621.
- Hillebrecht, C., 2012, "The Domestic Mechanisms of Compliance with International Human Rights Law: Case Studies from the Inter-American Human Rights System", *Human Rights Quarterly*, vol. 34, núm. 4, pp. 959-985.
- Hillebrecht, C., 2010, *The European Court of Human Rights, domestic politics and the ties that bind: explaining compliance with international human rights tribunals*. Ponencia presentada en la Reunión Anual de la Asociación de Estudios Internacionales, New Orleans. Disponible en [http://citation.allacademic.com/meta/p\\_mla](http://citation.allacademic.com/meta/p_mla)

[apa\\_research\\_citation/4/1/3/8/6/pages413860/p413860-1.php](http://apa_research_citation/4/1/3/8/6/pages413860/p413860-1.php) (Consultado el 1 de marzo de 2013).

- Hoffman, F. y F. Bentes, 2008, "Accountability for Social and Economic Rights in Brazil", en V. Gauri y D.M. Brinks, (eds.), *Courting Social justice. Judicial enforcement for social and economic rights in the developing world*, Kindle Edition, Nueva Hunneus, A., 2011, "Courts Resisting Courts: Lessons from the Inter-American Court's Struggle to Enforce Human Rights ", *Cornell International Law Journal*, vol. 44, pp. 101-142.
- Huneeus, A., 2010, "Judging from a Guilty Conscience: The Chilean Judiciary's Human Rights Turn", *Law & Social Inquiry*, vol. 35, núm. 1, pp. 99-135.
- Jacobson, D. y G. Benarieh Ruffer, 2003, "Courts across Borders: The Implications of Judicial Agency for Human Rights and Democracy", *Human Rights Quarterly*, vol. 25, núm. 1, pp. 74-92.
- Jeffrey, A. y M. Jakala, 2012, "Beyond trial justice in the former Yugoslavia", *The Geographical Journal*, vol. 178, núm. 4, pp. 290-295.
- Kapiszewski, D., 2012, *High Courts and Economic Governance in Argentina and Brazil*, Kindle Edition, Cambridge, Cambridge University Press.
- Kim, H. y K. Sikkink, 2010, "Explaining the Deterrence Effect of Human Rights Prosecutions for Transitional Countries 1", *International Studies Quarterly*, vol. 54, núm. 4, pp. 939-963.
- Lambourne, W., 2009, "Transitional justice and peace building after mass violence", *International Journal of Transitional Justice*, vol. 3, núm. 1, pp. 28-48.
- Langford, M., 2008, "The justiciability of social rights: From practice to theory", en M. Langford, (ed.), *Social rights jurisprudence: emerging trends in international and comparative law*, Cambridge, Cambridge University Press, pp. 1-45.
- Laplante, L., 2009, "Outlawing Amnesty: The Return of Criminal Justice in Transitional Justice Schemes", *Virginia Journal of International Law*, vol. 49, pp. 8-26.
- Laplante, L.J. y K. S. Theidon, 2007, "Truth with consequences: Justice and reparations in post-Truth Commission Peru", *Human Rights Quarterly*, vol. 29, núm. 1, pp. 228-250.

- Martínez Barahona, E.M., M.L.G. Salazar y L.R. Fonseca, 2012, "Impunidad en El Salvador y Guatemala: de la locura a la esperanza: ¿nunca más?", *América Latina Hoy*, 61, pp. 100-135.
- Michel, V., y K. Sikkink, 2012, "Participation rights of victims in criminal proceedings and human rights prosecutions", Mimeo.
- Neumayer, E., 2005, "Do international human rights treaties improve respect for human rights?", *Journal of Conflict Resolution*, vol. 49, núm. 6, pp. 925-953.
- Olsen, T.D., L.A. Payne y A.G. Reiter, 2010, "The justice balance: When transitional justice improves human rights and democracy", *Human Rights Quarterly*, vol. 32, núm. 4, pp. 980-1007.
- Olsen, T.D., L. A. Payne y A.G. Reiter, 2010, *Transitional justice in balance: comparing processes, weighting efficacy*, Washington DC, US Institute of Peace.
- Pogge, T.W., 2006, "An egalitarian law of peoples", *Philosophy & Public Affairs*, vol. 23, núm. 3, pp. 195-224.
- Pogge, T.W., 1992, "Cosmopolitanism and sovereignty", *Ethics*, vol. 103, núm. 1, pp. 48-75.
- Posner, E.A., 2009, *The perils of global legalism*, Chicago, University of Chicago Press.
- Powell, E.J., Staton, J.K., 2009, "Domestic judicial institutions and human rights treaty violation", *International Studies Quarterly*, vol. 53, núm. 1, pp. 149-174.
- Risse, T., Ropp, S.C. y K. Sikkink, 1999, *The Power of human rights*, Cambridge, Cambridge University Press.
- Rodríguez Garavito, C., 2012, "Epílogo. Más allá de la jurisprudencia. El impacto de los Fallos sobre derechos sociales." en C. Rodríguez Garavito, (ed.), *Teoría y jurisprudencia de los derechos sociales*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores/ Universidad de los Andes, pp. 897-916.
- Roht Arriaza, N., 2006, "The new landscape of transitional justice", en N. Roth Arriaza y J. Marriezcurrena, (eds.), *Transitional Justice in the Twenty-First Century*, Cambridge, Cambridge University Press.
- Roht-Arriaza, N., 2000, "The Pinochet Precedent and Universal Jurisdiction", *New England Law Review*, vol. 35, pp. 311.

- Sieder, R., 2002, "Políticas de guerra, paz y memoria en América Central", en A. Barahona De Brito, P. Aguilar Fernández y C. González Enriquez, (eds.) , *Las políticas hacia el pasado. Juicios, depuraciones, perdón y olvido en las nuevas democracias*, Madrid, Ediciones del Istmo, pp. 247-284.
- Sieder, R., L. Schjolden y A. Angell, 2005, *The judicialization of politics in Latin America*, New York and Hounds Mills, Palgrave Macmillan.
- Sikkink, K., 2011, *The justice cascade: how human rights prosecutions are changing world politics*, New York, WW Norton & Company.
- Simmons, B.A., 2009, *Mobilizing for human rights: international law in domestic politics*, Cambridge, Cambridge University Press.
- Skaar, E., 2011, *Judicial independence and human rights in Latin America: violations, politics, and prosecution*, New York, Palgrave Macmillan.
- Smulovitz, C., 2012, "*The past is never past*": accountability and justice for past human rights violations in Argentina, Ponencia mimeo, Buenos Aires.
- Smulovitz, C., 2010, "Judicialization in Argentina: legal culture, or opportunities and support structures?", en J. Couso, A. Huneeus y R. Sieder, (eds.), *Cultures of legality: Judicialization and political activism in Latin America*, Cambridge, Cambridge University Press.
- Stammers, N., 2009, *Human rights and social movements*, London, New York, Pluto Press.
- Staton, J.K. y A. Romero, 2011, "Clarity and compliance in the Inter-American human rights system", ponencia presentada en la Conferencia IPSA-AISP 2011, San Pablo. Disponible en <http://saopaulo2011.ipsa.org/paper/clarity-and-compliance-why-states-implement-orders-inter-american-court-human-rights> (Consultado el 15 de febrero de 2013)
- Teitel, R.G., 2003, "Transitional justice genealogy", *Harvard Human Rights Journal*, vol. 16, pp. 69-94.
- Vreeland, J.R., 2008, "Political institutions and human rights: Why dictatorships enter into the United Nations Convention Against Torture", *International Organization*, vol. 62, núm. 1, pp. 65-101.

Wang, S., 2012, "Transitional justice as retribution : revisiting its Kantian roots" en N. Palmer, P. Clark, y D. Granville (eds.), *Critical perspectives in transitional justice*, Cambridge y Portland, Intersentia, pp. 31-50.

Yamin, A. E. y S. Gloppen, (eds.), 2011, *Litigating health rights : can courts bring more justice to health?*, Cambridge, MA : Human Rights Program, Harvard Law School : Harvard University Press.

Zangl, B., 2005, "Is there an emerging international rule of law?", *European Review*, vol. 13, Supplement S1, pp. 73-91.

### Documentos legales y resoluciones judiciales consultados:

CIDH, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2010, Caso Radilla Pacheco vs México, 23/11/2010. Disponible en [www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_209\\_esp.doc](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_esp.doc) (Consultado el 10 de marzo de 2014).

CIDH, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005, Caso Hermanas Serrano Cruz vs El Salvador, 01/03/2005. Disponible en [www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_120\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_120_esp.pdf) (Consultado el 10 de marzo de 2014)

Corte Suprema de Justicia de la Nación, 2005, Resolución Caso Simón y otros, 14/06/2005. Disponible en [http://www.educ.ar/recursos/ver?rec\\_id=91439](http://www.educ.ar/recursos/ver?rec_id=91439) (Consultada el 2 de marzo de 2014)

Resolución Causa No. 8686/2000, *Simón, Julio, Del Cerro, Juan Antonio s/sustracción de menores de 10 años*, Secretaría No. 7 de este Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal No. 4; Buenos Aires, Argentina. Disponible en: [http://www.cels.org.ar/agendamatematica/index.php?tema=&mesd=todos&aniod=todos&mesh=todos&anioh=todos&texto=poblete&info=buscador\\_rs&ids=11&redir=1](http://www.cels.org.ar/agendamatematica/index.php?tema=&mesd=todos&aniod=todos&mesh=todos&anioh=todos&texto=poblete&info=buscador_rs&ids=11&redir=1) (Consultada el 2 de marzo de 2014)

SCJN. Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2011. "Expediente varios 912/2010", DOF 04/10/2011. Disponible en [http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5212527&fecha=04/10/2011](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5212527&fecha=04/10/2011) (Consultado el 1 de marzo de 2014).

Recibido el 10 de julio de 2013  
Aceptado el 5 de febrero de 2014