

CONCLUSIONES

La recepción de los criterios interamericanos debe mirarse como un proceso que se desarrolla en el tiempo, y que, por tanto, tiene periodos de evolución y algunos que parecerían retrocesos, pero que en su conjunto permiten afirmar que los criterios interamericanos importan en las cortes constitucionales. La influencia de la Corte IDH en ese proceso es significativa, pero no determinante; lo más relevante son las propias cortes nacionales, y es por eso que los resultados del uso de los criterios interamericanos no permiten concluir que efectivamente se desarrolla un derecho común en torno a los derechos humanos, pero sí sostener que los criterios establecidos por la Corte Interamericana tienen una doble función en las cortes nacionales: (i) sirven como parámetro interpretativo para delinear el contenido y alcance de los derechos, y (ii) como límite a la acción estatal. En cualquier caso, la Corte IDH cumple un rol fundamental en la región, puesto que garantiza los objetivos básicos de un sistema de derechos.

Si bien no se realizó un estudio comparado, sino que se buscó analizar dos procesos —las cortes en distintos momentos de interacción con el DIDH y con distintos diseños institucionales—, en ambos se ha observado un uso moderado de los criterios interamericanos. En la CCC la tendencia es a fortalecerse, en tanto que en la SCJN va del uso débil al moderado; aunque, para una y otra, la Corte IDH es un referente en muchos de los casos que resuelven, y no sólo en asuntos paradigmáticos de derechos humanos. Si en la CCC los criterios interamericanos han servido como fundamento para la interpretación de los derechos, para incidir en la modificación de las líneas interpretativas de los derechos, e incluso como base para generar interpretaciones novedosas, en la SCJN, cuentan más como meros referentes o criterios que legitiman las decisiones de la corte nacional, aunque se registra una tendencia a utilizarlos para la interpretación de los derechos y, en ciertos casos aislados, para modificar interpretaciones previas y adecuarlas a los estándares interamericanos.

Los usos de los criterios interamericanos llevan a considerar dos aspectos relacionados con la intensidad sustantiva; esto es, para qué y en qué derechos son utilizados: la dimensión en la que inciden (ideas o resultados) y

su distribución en los derechos (homogénea o heterogénea). En cuanto a lo primero, las dos cortes estudiadas presentan un comportamiento diferente, que se desprende de la intensidad en el uso de dichos criterios. El uso de débil a moderado provoca que en las decisiones de la SCJN suelen impactar más en la dimensión de las ideas; son referidos y utilizados, pero no muestran efectos en la protección de los derechos, y, más bien, en la mayoría de las veces, sólo acompañan las decisiones de dicha Corte. En cambio, en el caso de Colombia, los criterios inciden en la dimensión de los resultados. Cuando la CCC decide utilizar los criterios interamericanos es porque aportan algo a la interpretación y, en última instancia, al resultado final del caso bajo análisis.

El segundo aspecto atañe a los criterios interamericanos que son efectivamente utilizados por las cortes constitucionales de México y Colombia. Sobre ello se observa una distribución heterogénea, es decir, que en ambas cortes el uso de los criterios se aplica sólo para algunos derechos. Destaca, asimismo, el uso coincidente de las dos cortes para los casos de acceso a la justicia y libertad de expresión. Los criterios interamericanos sobre el derecho a la igualdad son muy relevantes para la SCJN y aparecen con bastante frecuencia en la CCC. En este sentido, sobresalen también cuando se trata de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas. No extraña esta concentración, pues son los derechos que la Corte IDH más ha elaborado y donde cuenta con mayor consistencia en sus líneas de interpretación. Esto último constituye un factor a considerar en la recepción de los criterios: a mayor consistencia de los criterios interamericanos, se registra su mayor uso en las cortes nacionales.

No obstante, ello no parece ser lo único que incide en que los usos de los criterios interamericanos se concentren en esos derechos. Parece haber un *interés* en estos últimos tanto en la CCC como en la SCJN. En la corte colombiana el uso se concentra en el acceso a la justicia, y de manera particular en los derechos de las víctimas, una afirmación que se justifica si se ve a la luz de los procesos de justicia transicional afrontados por Colombia en los últimos años. Los criterios han cumplido aquí un doble propósito: por un lado, avanzar en la protección de los derechos de las víctimas y, por otro, asegurar que las decisiones políticas y jurídicas adoptadas en Colombia respecto de la investigación y sanción de los responsables de violaciones a derechos humanos queden cubiertas bajo los estándares interamericanos en la materia. Esto último para evitar que una ulterior decisión de la Corte IDH revierta los elementos fundamentales de los procesos de paz iniciados con los paramilitares y con las FARC. El *interés* de la CCC es sincero en avanzar en la protección de los derechos de las víctimas y en asegurar el combate a la im-

punidad, pero al mismo tiempo el uso de los criterios interamericanos cumple un propósito cautelar y no sólo de alineamiento frente a los estándares.

En la SCJN, en cambio, se encuentran dos tipos de *interés*. En cuanto al uso de los criterios interamericanos sobre el acceso a la justicia, la corte mexicana los utiliza en general para acompañar sus decisiones respecto a la persistencia de los requisitos de procedencia del juicio de amparo u otros recursos. Así, los criterios parecerían útiles para legitimar las decisiones de la SCJN en temas considerados como controvertidos cuando se vinculan al derecho a un recurso efectivo. En el caso del derecho a la igualdad, el *interés* de la corte mexicana se dirige a contar con mayores elementos para ampliar su contenido y alcance en cuanto a temas de género y población LGTTTI. Después de 2011, el derecho a la igualdad como reconocimiento —que no como redistribución o representación— ha sido el de mayor expansión en la jurisprudencia de la SCJN. Esto ha sido así en parte porque es un derecho posicionado por el litigio de interés público, pero también porque se trata de temas que posicionan a la SCJN en el ámbito de los derechos sin tocar otros con mayor controversia política.¹

Siguiendo a Hillebrecht, se puede decir que los criterios interamericanos no sólo son cumplimentados por los poderes Ejecutivo y Legislativo cuando se alinean con sus intereses políticos, sino que también las cortes cuando tienen un interés sincero o pragmático se adhieren a ellos o, al menos, se cubren con ese recurso lo más posible.²

Lo anterior lleva la atención a la meta de la Corte IDH y a la herramienta del control de convencionalidad. El análisis de la intensidad del uso de los criterios interamericanos deja ver que permea las cortes nacionales, aunque de forma moderada y heterogénea. Si bien la consistencia de los criterios interamericanos importa, en última instancia su uso depende del interés de las cortes nacionales en determinados derechos. De ahí que valga la pena considerar si la aproximación del control de convencionalidad, en tanto herramienta coactiva que busca imponer el cumplimiento de los criterios interamericanos como una obligación a los Estados parte de la CADH, constituye la vía idónea para alcanzar la meta de que sean los jueces nacionales los que resuelvan los asuntos domésticos bajo los estándares interamericanos.

La SCJN reconoce explícitamente al control de convencionalidad, y sus decisiones al respecto parecerían mostrar apoyo a la figura; sin embargo, como ya fue señalado, el uso de los criterios queda en su mayor parte en la dimensión de las ideas. En cuanto a la CCC, esa figura se utiliza de forma

¹ Madrazo, A. y Vela, Estefanía, “The Mexican Supreme Court’s...”, *op. cit.*

² Hillebrecht, Courtney, *Domestic Politics and International Human Rights...*, *op. cit.*

implícita, los criterios son utilizados incluso antes del desarrollo del control de convencionalidad en la jurisprudencia interamericana, y en este caso los criterios impactan en los resultados. La diferencia se explica no tanto por el cumplimiento o no de las obligaciones que conlleva el control de convencionalidad, sino por las condiciones institucionales de la corte doméstica a la que llega.

Tampoco son determinantes los esfuerzos de los jueces interamericanos por establecer vínculos y diálogos con los jueces constitucionales de los países de la región. Pueden impulsar la difusión de los criterios interamericanos y la relevancia de estos para la protección de los derechos, pero lo visto en las dos cortes analizadas es revelador. Mientras que la relación entre la Corte IDH y la SCJN es de larga data y muy activa, las inercias en la resolución de casos de esta última no se han modificado; usa los criterios interamericanos para apoyar restricciones de derechos o requisitos de procedencia o competenciales, más que para ampliar el contenido y alcance de los derechos. Por su parte, la relación entre la Corte IDH y la CCC existe, pero es menos visible y más pasiva. No obstante, los criterios sí han incidido, en este caso, en la configuración de los derechos de las víctimas de violaciones a los derechos humanos y en el cumplimiento de las obligaciones de investigar y sancionar a los perpetradores. Por tanto, aunque la estrategia de la vinculación con las cortes nacionales no es inocua, tampoco puede descansar aquí el uso de los criterios interamericanos.

De acuerdo con lo referido, lo importante para la recepción de los criterios interamericanos, y con ella un uso fuerte que impacte en los resultados, se relaciona más con la forma en que la corte constitucional dirime los problemas de derechos humanos que con el acatamiento de la obligación internacional.

El diseño institucional de las cortes —modelo de recepción, objetivo, mandato y modelo de interpretación— constituye el contexto que facilita o no la recepción de los criterios interamericanos, el uso que se les da y su impacto en la protección final de los derechos humanos. Los diseños de las cortes mexicana y colombiana son muy diferentes, y, por tanto, el resultado en su recepción de los criterios será diverso, y no pesa demasiado la simpatía o antipatía hacia la figura del control de convencionalidad. Ambas cortes tienen modelos de relación con el DIDH y de recepción de los criterios interamericanos que facilitan la interacción con la Corte IDH. Las Constituciones de los dos países establecen marcos que regulan esa relación, y las propias cortes se han encargado de desarrollar esos modelos abiertos. Se trata de una condición efectivamente necesaria, pero por sí misma no basta

para explicar la interacción de esas cortes con el DIDH y, en particular, con los criterios interamericanos.

En esta investigación se ha resaltado en especial el mandato y el modelo de interpretación como dos factores fundamentales para una recepción de alta intensidad de los criterios interamericanos. El mandato incluye los tipos de recursos que resuelve la corte en cuestión —abstractos y concretos— y su grado de accesibilidad. En la medida en la que ella resuelve de fondo recursos abstractos y concretos, tendrá mayor posibilidad de establecer muy variados aspectos sobre los derechos, lo que le ofrece la oportunidad de configurar las distintas dimensiones de éstos. Igualmente, cuando los mecanismos de acceso a los recursos y a la corte misma son ágiles y sencillos, ella encuentra mayores posibilidades de desarrollar los derechos y más retos. Ante más situaciones por resolver, crece la posibilidad de que los criterios interamericanos sean útiles para configurar los derechos. Lo avanzado por la Corte Interamericana en la definición de los derechos no es visto sólo como una obligación a atender, sino como una fuente necesaria para resolver los problemas jurídicos que la corte nacional tiene frente a sí.

En relación con esto, las herramientas de interpretación que conciben los derechos como principios son más propensas a interactuar con distintas fuentes para integrar el contenido de aquéllos. Ante una interpretación basada en principios, los criterios interamericanos adquieren más oportunidad de ser considerados como tales para avanzar en el contenido y alcance de los derechos. Los criterios interamericanos son percibidos como principios dinámicos a desarrollar en el ámbito interno y no como meras reglas estáticas que se deben seguir.

De esta suerte, un *suelo fértil* para la recepción de los criterios interamericanos y un uso de alta intensidad aparece cuando la corte nacional cuenta con un mandato amplio y mecanismos rápidos y sencillos de acceso a la justicia y, además, entiende los derechos como principios a desarrollar.

Por supuesto, la generación de un suelo fértil no depende de la Corte IDH; este tribunal regional incide desde donde está con el control de convencionalidad y las estrategias de vinculación. El punto es si estas dos herramientas, tal como están planteadas, poseen el potencial de influir en la fertilidad de las cortes nacionales para la recepción de los criterios interamericanos. Una mirada al control de convencionalidad como un mecanismo de integración entre los órdenes doméstico e interamericano sería más fructífera que su aproximación coactiva, dado que abriría las puertas a las cortes nacionales para que fortalezcan sus capacidades de interpretación y sean críticas con sus mandatos. En efecto, concebir los criterios interameri-

canos como principios no sólo permite sostener la idea del diálogo, sino que fundamentalmente abre el camino para que las cortes desarrollen soluciones y configuren los derechos con base en los parámetros establecidos por la Corte IDH; en paralelo, ello haría que ésta se vinculara tanto con el contenido sustantivo de los derechos como con las formas y los métodos seguidos por los jueces domésticos al interpretar todo el conjunto, porque se estaría ante un escenario de gradación y no de meras reglas.

Lo anterior no implica un margen de apreciación. No se propone aquí un mínimo y un máximo para los derechos —aunque de hecho existe, por ejemplo, en derechos políticos—, sino una integración donde el estándar interamericano haga parte del parámetro de actuación de las autoridades nacionales, donde, para que funcionen en los casos concretos, los criterios interamericanos viajen y aterricen de tal modo que sean útiles. Ello significa hacerlos vivir con los criterios nacionales, adecuarlos y adaptarlos, a fin de que las interpretaciones evolucionen y sumen en la garantía de los derechos. Esto conlleva reconocer que la interpretación de los derechos es contextual y, en consecuencia, que los criterios interamericanos en abstracto pierden su potencial de proteger los derechos en cualquier circunstancia. Tales ideas van de la mano con lo que otros autores han señalado en relación con la necesidad de asumir el control de convencionalidad más como mecanismo de integración que de sanción.³

Finalmente, cabe señalar la necesaria precaución que se debe observar al pretender recetas únicas o generales para realidades disímboles. Aunque hay líneas comunes entre los países y las cortes de la región, los diseños institucionales de éstas, sus jueces, los incentivos, las relaciones con los otros poderes y, en general, sus condiciones, nos advierten sobre la importancia de considerar las realidades locales antes de avanzar en recetas comunes. Uno de los desarrollos centrales del DIDH ha sido la concepción de la universalidad en su sentido de contextualización de los derechos para hacerlos realidad a nivel local; esto es determinante para la interpretación de los derechos y para sus mecanismos de exigibilidad internacionales, regionales y nacionales.

³ Huneeus, Alexandra, “Constitutional Lawyers...”, *op. cit.*; Dulitzky, Ariel, “An Inter-American Constitutional Court...”, *op. cit.*, y Nash Rojas, Claudio, “Control de convencionalidad...”, *op. cit.*