

¿Por qué razón a la convención Belem do Pará no se le ha otorgado aun la jerarquía constitucional?

La ONU, nacida al finalizar la 2° guerra mundial -actualmente conformada por 193 estados miembros- sigue siendo el lugar de reunión donde se discuten temas comunes y se encuentran soluciones que benefician a toda la humanidad. Sin embargo, la Convención Belem do Pará es la única Convención de Derechos Humanos, a la que no se le ha otorgado el rango constitucional en Argentina, a pesar de los ingentes intentos para que así sea.

Por Susana Villegas

Relator especial

Los documentos emanados, aportaron un contenido renovador al Derecho Internacional. En ese sentido la Conferencia Mundial de Derechos Humanos que se celebró en Viena, (1993), tuvo como objeto central, el estudio de la situación y protección de los derechos humanos. La conferencia adoptó nuevas medidas para promocionar y proteger los derechos de las mujeres, los niños y las poblaciones indígenas. Para las mujeres se creó un nuevo mecanismo, un Relator Especial sobre la violencia contra la mujer, que fue nombrado en 1994.

Argentina, caso paradigmático

En el ensayo “La jerarquía de los tratados internacionales sobre derechos humanos a la luz de la reforma constitucional del 10/6/2011” [2014] Ramón Ortega García, nos hace saber que a principios de los años noventa, Héctor Fix-Zamudio, jurista mexicano, afirmaba que en varios países de América Latina existía cierta tendencia a reconocer la superioridad de las normas internacionales de tipo convencional sobre las normas del derecho interno de los Estados. En ese sentido Ortega García, resalta como un caso paradigmático la Constitución de Argentina, en la que se le reconoce “a los tratados internacionales sobre derechos humanos auténtico rango constitucional...” y transcribe el artículo 75 inciso 22 de la CN. En ese trabajo afirma, que existe un contexto “...marcado por el pluralismo jurídico...” por lo que el “...el derecho del Estado se convierte en *una* de las diversas expresiones de juridicidad que compiten entre sí para regular una misma materia...”

<https://www.scielo.org.mx/pdf/amdi/v15/v15a13.pdf>

Tratados sobre derechos humanos con rango constitucional

La Constitución Nacional, reformada en 1994, en el artículo 75 inciso 22, establece la posibilidad de que el Congreso de la Nación otorgue jerarquía constitucional a tratados internacionales de derechos humanos con el voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Ya cuentan con esa jerarquía -desde la reforma del año 1994-, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; y la Convención sobre los Derechos del Niño.

Por otro lado, el inciso 24, del mencionado artículo 75, establece que “Corresponde al Congreso”: “Aprobar tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad, y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes. La aprobación de estos tratados con Estados de Latinoamérica requerirá la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara. En el caso de tratados con otros Estados, el Congreso de la Nación, con la **mayoría absoluta** de los miembros presentes de cada Cámara, declarará la conveniencia de la aprobación del tratado y sólo podrá ser aprobado con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, después de ciento veinte días del acto declarativo. La denuncia de los tratados referidos a este inciso, exigirá la previa aprobación de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.”

A posteriori de la reforma de 1994, adquirieron jerarquía constitucional, la “Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas”, Ley 24820 de 1997 y la Convención Internacional sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad”, Ley 25778 de 2003.

Al otorgársele el carácter de jerarquía constitucional, están por encima de todo el ordenamiento jurídico del país.



En ese sentido Armando R. Aquino Britos sostiene: “Estos tratados constitucionalizados complementan e integran un sistema de derechos superiores, de orden público y aplicable en forma directa, que dota de una supremacía del texto constitucional integral que robustecen los derechos fundamentales del hombre, la dignidad, el valor de la persona, la igualdad de derechos y la búsqueda del progreso que informan todo el conjunto de derechos para nuestro país.”

<https://www.pensamientocivil.com.ar/doctrina/3346-interpretacion-conforme-del-art-75-inc22-constitucion-nacional>

Criterio de supremacía

Alfonso Santiago en su trabajo “La progresiva apertura e incorporación del Derecho Internacional de los derechos humanos en la jurisprudencia de la Corte Suprema argentina”, nos hace saber que los constituyentes de 1994 incorporaron, en el art. 75 inc.1 el criterio de la supremacía de los Tratados Internacionales sobre las leyes internas: “los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes”. Afirma que numerosos fallos jurisprudenciales posteriores dan cuenta del seguimiento de este claro criterio constitucional, entre los que se puede mencionar

por su importancia: “Fibraca Constructora SCA c/Comisión Técnica Mixta de Salto Grande”, Fallos, 316:1669 (1993) y “Cafés La Virginia S.A.”, Fallos, 317:1282 (1994).

Sostiene que la reforma de 1994 ha provocado una profunda transformación de nuestro sistema jurídico en casi todas sus ramas a partir de la interpretación que de ellos han realizado los jueces nacionales y que se presume iure et de iure, sin admitir prueba en contrario, que todas las disposiciones de esos Tratados son plenamente compatibles con la Constitución argentina y que deben ser interpretados de modo armónica con ella, como normas que tienen el mismo rango normativo. Esta tesis, estuvo presente en numerosos votos a partir del año 1996.

Control de convencionalidad

Caso Mazzeo [2007]. En este caso la Corte Suprema argentina recepta la noción del control de convencionalidad y señala que “el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete último de la Convención Americana” y se afirma que ella es una “insoslayable pauta de interpretación”.

A partir de ese fallo, el máximo tribunal aludirá y realizará en numerosos casos, junto al control constitucional tradicional, el control de convencionalidad de oficio establecido por la Corte IDH. Se afirma en el consid. 21 del voto mayoritario “Que, por su parte, la Corte Interamericana ha señalado que “es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos”.

En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (CIDH Serie C N° 154, caso “Almonacid”, del 26 de septiembre de 2006, párraf. 124). Así, en el consid. 21 del voto mayoritario en el caso Mazzeo, con remisión al parág. 124 de la sentencia de la CIDH en el caso “Almonacid” del 26/9/2006, se puede leer: “...el Poder Judicial debe ejercer una especie de ‘control de convencionalidad’ entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. El juez “... debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.

Recomendaciones de carácter vinculante

La Corte Suprema, al resolver en el año 2013 el caso Carranza Latrubesse establecerá el carácter vinculante no sólo de la doctrina jurisprudencial de la Corte IDH, sino también de las recomendaciones de la Comisión IDH. Este criterio será reiterado en el año 2014 al resolver el caso “Arrillaga, Alfredo Manuel”.

Por último, el autor manifiesta que parece consolidarse a nivel de la jurisprudencia de la Corte Suprema el seguimiento de la doctrina de la Corte IDH y de las recomendaciones de la Comisión de Derechos Humanos y “la obligación de todos los jueces y funcionarios públicos de realizar el denominado control de convencionalidad al momento de ejercer sus funciones.

http://aadconst.org.ar/archivos_/ponenciasXIII/SantiagoAlfonso.pdf

Opinión de Bidart Campos

En el “Manual de la Constitución Reformada” -en relación a la reforma de 1994- Bidart Campos manifestó “...ha dado a la constitución una textura muy abierta, derivó expresamente al congreso la competencia para dictar numerosas leyes de complementación, determinación o reglamentación de normas constitucionales.” y menciona en el punto “b) Tratados internacionales, como los que versan sobre derechos humanos,

sobre la integración a organizaciones supraestatales, el Acuerdo de 1966 con la Santa Sede, la Convención de Viena sobre derecho de los tratados, etcétera. La reforma constitucional de 1994 ha introducido una importante modificación en este ámbito, cuando el art. 75 inc. 22 reconoce a determinados tratados de derechos humanos la misma jerarquía de la constitución.”

<file:///C:/Users/operador/Downloads/Bidart%20Campos%20Manual%20de%20la%20Constituci%C3%B3n%20Reformada%20Tomo%20I.pdf>

Reconocimiento de la Unesco

A posteriori de la reforma constitucional de 1994, la UNESCO reconoció que “...Las reformas constitucionales de Argentina modificaron radicalmente la posición de su Constitución...” “...La Reforma de 1994 implicó un avance en el derecho argentino al incorporar a la Constitución Nacional los Tratados sobre Derechos Humanos y otorgarles jerarquía constitucional. Desde entonces Argentina puso en marcha en su Carta Magna el desarrollo previo sobre la protección de los Derechos Humanos producido en Europa y en América, esta última básicamente en concordancia con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos...” <https://www.cipdh.gob.ar/argentina-y-los-derechos-humanos/>

Opinión Consultiva nro.2

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva N° 2 (OC-2/82), emitió la siguiente opinión en el punto 29, enfatizando que “...los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular la Convención Americana, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes... Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio estado como frente a los otros estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones no en relación con otros estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción...” Resalta también que “El carácter especial de estos tratados ha sido reconocido, entre otros, por la Comisión Europea de Derechos Humanos...”

Constituciones de Latinoamérica. Argentina

En Latinoamérica algunas constituciones prescriben interpretar las normas constitucionales internas relativas a los derechos humanos de conformidad con los tratados internacionales. Sin embargo, en este sentido Argentina ha ido más allá, pues se reconoce a los tratados internacionales sobre derechos humanos, auténtico rango constitucional.

Aunque no todos los tratados de derechos humanos han alcanzado esa jerarquía.

Un ejemplo es la **Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer**

- **“Convención Belem do Pará”**, suscripta en Belem do Pará, República Federativa del Brasil, por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA), al que adhirió el Estado Nacional el 9/6/94 y su texto aprobado por el Congreso Nacional el 13/3/1996, mediante la ley 24632.

Con su aprobación se reconoció que el respeto irrestricto a los derechos humanos había sido consagrado en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Considera que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades.

A su vez, la violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres. Por otro lado, la violencia contra la mujer trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases.

Por ello, la eliminación de la violencia contra la mujer es condición indispensable para su desarrollo individual y social y su plena e igualitaria participación en todas las esferas de vida.

Tales fueron las razones para aprobar una convención que previene, sanciona y erradica toda forma de violencia contra la mujer.

Otorgarle jerarquía constitucional la ubicaría en pie de igualdad con los tratados internacionales de derechos humanos mencionados, dándole conjuntamente con la Constitución, supremacía por sobre todo otro ordenamiento federal o provincial.

Además, supone fortalecer el reconocimiento y la protección de los derechos de las mujeres, visibilizando los obstáculos que impiden el ejercicio pleno de estos derechos y considerarla prioritaria en la agenda pública.



Como hemos dicho si bien **Argentina firmó su adhesión**, aún no se la ha otorgado el rango constitucional.

Opiniones

Sobre este tema le dio su opinión a Télam el 13/06/2023, Marcela Huaita Alegre, abogada peruana y presidenta del Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI) de la Organización de Estados Americanos (OEA).

Dijo la experta que “La Convención de Belém do Pará es uno de los grandes hitos en materia de reconocimiento y protección de los derechos humanos, no solo para nuestra región sino para el mundo entero”. Hizo referencia a que transcurridos 29 años desde que 32 países de América Latina y el Caribe firmaron el tratado, hubo muchos cambios, especialmente “en las voces de las mujeres que

reclaman por el derecho a recibir una educación libre de estereotipos, que quieren sentirse seguras caminando por la calle, tener las mismas oportunidades en sus trabajos, en la política, y poder expresarse en los medios de comunicación, o en las redes sociales sin recibir ataques que buscan silenciarlas.” Pudieron observarlo en el clamor del 8° aniversario del movimiento Ni Una Menos en Argentina cuando hicieron una visita al país como delegadas del Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI) de la OEA. En esa visita se enfocaron en el tema de la violencia contra las mujeres en la vida pública y política.

Sin embargo, les llamó la atención que la Convención Belem do Pará es la única Convención de Derechos Humanos, a la que no se le ha otorgado el rango constitucional, a pesar de los ingentes intentos para que así sea. Aseguró que tanto en Argentina como a nivel regional la violencia no cesa y que ha adquirido nuevas formas como “...la violencia digital contra las mujeres se ha convertido en una forma de violencia que permea todos los espacios de su vida a través de sus interacciones virtuales. Un reciente informe del MESECVI apunta que: casi un 60% de las niñas y jóvenes de todo el mundo han sido víctimas de diferentes formas de ciberacoso; el 90% de las víctimas de la distribución no consentida de imágenes íntimas son mujeres; el 73% de las mujeres periodistas han sufrido acoso en línea relacionado con su trabajo.”

Frente a este panorama, la experta bregó para que la Convención con más vigencia que nunca, debería tener su lugar dentro de la Constitución Argentina.

¿Por qué se le teme a la Convención Belem do Pará?

Estudio de la Dra. Claudia Hasanbegovic

I.- Esta autora, en su meduloso trabajo, publicado en el V Número Extraordinario de Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata, UNLP. Año 2021. ISSN 0075-7411, “¿Por qué se le teme a la Convención Belem do Pará? Proyectos de ley para otorgarle jerarquía constitucional”, sostiene que esta Convención “...es el primer instrumento de derechos humanos internacional específico sobre violencia contra las mujeres que se haya sancionado a nivel mundial y entró en vigencia en el año 1995.”

II.- Afirma que la Corte Interamericana de Derechos Humanos –Corte IDH- ha establecido que los Estados, deben administrar justicia y realizar una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como la interpretación que de dicha convención realiza la Corte IDH, intérprete última de la misma.

Sin embargo, ni la armonización ni el control de convencionalidad son fáciles de implementar, como se desprende de la ley 26485, con la cual la Argentina, informó que “cumple con la Convención Belém do Pará”, pero, en su artículo 1º ha invitado a las provincias a “adherir” a las partes procesales de la norma. Este es un aspecto que, de haber obtenido la Convención Belém do Pará jerarquía constitucional, probablemente no hubiera existido.

III.- Nos hace saber que, desde hace 24 años, tanto en la Cámara de Diputados como de Senadores, se han presentado 66 proyectos de ley, ninguno de los cuales, aún ha sido sancionado.

Que la responsabilidad del Estado se materializa cuando infringe los deberes de respetar y el deber de garantía. Por ello, los estados deben prevenir, investigar y sancionar todo acto de violencia contra las mujeres. El estado discrimina si no actúa con “debida diligencia” para proteger a las mujeres.

IV.- Sostiene que la Comisión IDH estableció que se debe aplicar el estándar de la debida diligencia en casos de violencia contra la mujer, destacando 4 puntos o principios:

- 1) Actuar con la debida diligencia;
- 2) El deber de los Estados de enfrentar y responder a la violencia contra la mujer, y prevenir la discriminación que perpetúa este problema;
- 3) La obligación de los Estados de garantizar el acceso a recursos judiciales adecuados y efectivos para las víctimas y sus familiares, cuando son objeto de actos de violencia;
- 4) La necesaria consideración de la interseccionalidad en la adopción de medidas para prevenir todas las formas de violencia (CIDH, 2011, párrafos 42 a 43).

V.- Refiere a la interseccionalidad como: “...la opresión que deriva de la combinación de varios factores, que juntos producen algo único y distinto de cualquier forma de discriminación de un solo tipo. Este enfoque cuenta el contexto histórico, social y político y reconoce la experiencia de la persona basada en la intersección de todos los elementos relevantes que configuran su identidad” (Women’s Link Worldwide, 2014, p. 59).

VI.- Manifiesta que en la práctica el “Código Penal y la interpretación que del mismo hace el fuero penal de algunas jurisdicciones no parece cumplir cabalmente con la debida diligencia del Estado en investigar y sancionar aquellos actos de violencia contra las mujeres que constituyen delitos. Varias investigaciones han identificado que los/as operadores jurídicos aplican estereotipos de género sexistas (Motta y Rodríguez, 2000; Rodríguez y Chejter, 2014; DGN, 2010; DGN-AI, 2015; Pápalia, 2018)...”

VII.- Dice que en el 80% de las causas por delitos cometidos contra mujeres y niñas en contextos de violencia de género, se archivan o concluyen por formas alternativas de finalización de procesos, y los que llegan a juicio oral y a una sentencia condenatoria, es un porcentaje de un solo dígito (MPT, 2019; DGPG, 2018). En el Registro Nacional de Femicidios la cantidad de condenas por femicidios es constantemente baja en relación con las causas iniciadas por ese delito. Si el Estado argentino aceptó su responsabilidad por la existencia por la negligencia de la justicia argentina en investigar y castigar los delitos contra las mujeres, pregunta por qué el Estado argentino se resiste a sancionar a las personas que perpetran estos delitos.

Textos de Mauricio Cantado

En el artículo publicado escrito por Mauricio Cantado el 13/11/2022 en LaPolíticaOnline, podemos ver que hasta el día de la fecha, grupos Provida han impedido que se le otorgue jerarquía constitucional, aduciendo falsamente que “...su órgano de aplicación avala el derecho a interrumpir el embarazo y a la educación sexual integral.” “La presión estaba liderada por diputados opositores que mantienen activo el grupo de whatsapp de los celestes, como se denominan a quienes se oponen al aborto legal.”

Conclusión

Coincidimos con la Dra. Claudia Hasanbegovic, cuando dice que tales posturas no tienen asidero ya que, “con la inclusión de la CEDAW en nuestra Constitución, los derechos sexuales y reproductivos y el concepto “género” ya están incluidos allí.

En consecuencia, es dable pensar que la verdadera motivación de estos grupos es no ceder en lo que ellos/as perciben como una “batalla simbólica” frente al avance de los derechos humanos de las mujeres y al feminismo, que contrarían piedras fundamentales de sus creencias (CIM, 2017).”

