

DEPARTAMENTO DE DERECHOS HUMANOS Y HUMANITARIO

ALGUNAS OBSERVACIONES AL SISTEMA DE INCORPORACION DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS EN ARGENTINA Y BRASIL

Irina Golda Lamadrid

Resumen

En este trabajo se busca hacer una comparación y crítica sobre las normas constitucionales de Brasil y Argentina que tratan la incorporación de los tratados internacionales de derechos humanos al derecho interno de estos países, y las consecuencias jurídicas que derivan de este proceso.

Introducción

Con la importancia que cobran los derechos humanos después de la Segunda Guerra Mundial, y la proliferación de tratados al respecto, se perfila un nuevo escenario para las Naciones, que ven revisada su noción de soberanía tradicional, a la luz de las nuevas limitaciones que les imponen los tratados de derechos humanos, en la medida en que son admitidos monitoreos y responsabilidades internacionales del Estado, en cuanto los mismos no sean respetados.

Ahora bien, para concretizar estos derechos, estas relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno de cada país, se firman tratados, convenciones,

protocolos, pactos, etc., trayendo consigo un debate sobre el poder vinculante que tienen los mismos, y su ubicación jerárquica dentro del derecho interno de cada país.¹ Particularmente interesa a los fines de este trabajo comparar y criticar como dos países latinoamericanos que han tenido reformas constitucionales relativamente recientes, a saber: la República Federativa de Brasil, en 1988 y la República Argentina en 1994, han incorporado en sus textos de una u otra manera, en forma expresa, artículos relativos a los tratados internacionales de derechos humanos, como son estos recepcionados en su derecho interno, de que jerarquía legal gozan, como se procura solucionar los conflictos que se puedan suscitar entre los tratados mencionados y la legislación interna, y finalmente si cabe la posibilidad de otorgarles mayor jerarquía a los tratados de derechos humanos ya incorporados o a aquellos que se vayan a incorporar en un futuro en el derechos de estos dos países.

Recepción de los Tratados de Derechos Humanos en el Derecho Interno Argentino, su jerarquía legal y cuestiones anexas.

¹ Tomando en cuenta la denominación de la Convención de Viena de 1969, su art. 2º, inc. 1º, y a los fines de este trabajo, sin entrar a considerar las numerosas denominaciones que pueden recibir los instrumentos, se los denominará genéricamente "tratados", o en su defecto convenciones, todo ello tomando en cuenta que dadas ciertas particularidades del ámbito del Derecho Internacional, tales como la descentralización de sus fuentes creadoras, y la falta de órganos de coacción en caso de incumplimiento por parte de un Estado, resulta de vital importancia "la significación jurídica de los tratados multilaterales", y los principios del Derecho Internacional. (Moncayo, Vinuesa y Gutierrez Posse, *Derecho Internacional Público*, Tº I, Buenos Aires, Zavalia, 1990, pág. 96.) Lo fundamental es "la triple exigencia para la identificación de un tratado de que el acuerdo escrito: 1) Se impute a entes dotados con subjetividad internacional; 2) Origine derechos y obligaciones jurídicas; 3) Cuyo marco regulador sea el Derecho Internacional Público, permite diferenciarlo de otros acuerdos que, o se celebran con entes sin personalidad internacional, aunque si interna, o carecen de efectos jurídicos o, si los tienen, no son regidos directamente por normas internacionales." (Moncayo, Vinuesa y Gutierrez Posse, Ob. Cit., pág. 96 y 97).

Argentina por su parte es signataria de la mencionada Convención, habiéndola aprobado por la ley 19.865 del 3 de Octubre de 1972; Brasil, por su parte, recién el 17 de Julio de 2.009, ratificó la Convención por medio del Decreto Legislativo nro. 496, y por el Decreto nro. 7.030 del Poder Ejecutivo, de fecha 14 de Diciembre de 2.009

A) Incorporación de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos al Derecho Interno

Argentina tiene un sistema de incorporación de tratados internacionales que al ser de corte político, integra el trabajo del Poder Ejecutivo con el del Poder Legislativo. De este modo la negociación del tratado y la firma del mismo quedan en manos del primero y la aprobación, o en su caso rechazo, queda en manos del segundo.

Si el tratado es aceptado por el Congreso, la aceptación (o el rechazo) se hace con forma de "ley". Esto es criticado por Bidart Campos, quien dice que la aprobación de un tratado se haga mediante la sanción de una ley es hartamente equivocado, ya que podría dar lugar a que el Poder Ejecutivo vete dicha ley, dejando sin efecto la voluntad del Congreso.² Una posible solución a este problema, sería que el Congreso utilizara una figura jurídica diferente, como es el caso del llamado "Decreto Legislativo", usado en la República Federal de Brasil, el cual tiene como función dictar actos que son de competencia exclusiva del Poder Legislativo, pero con efectos externos a este, y que por ende, no están sujetos a la sanción presidencial, como sería el caso de aprobar un tratado internacional de cualquier especie.

En todo caso, una vez dictada la "ley" de aprobación por parte del Congreso (ya que en caso de que fuera rechazado quedaría truncada la posibilidad de continuar con los siguientes pasos), el Poder Ejecutivo está en condiciones de ratificar el tratado en sede internacional, haciendo el depósito del instrumento respectivo, momento a partir del cual el tratado pasará a formar parte del derecho interno de manera inmediata.

Entonces, ratificado el instrumento internacional por el Poder Ejecutivo, el tratado es internalizado automáticamente en el derecho nacional, pasando a tener plena vigencia, y generando responsabilidad en el ámbito internacional, así como en el interno, en caso de constatarse un incumplimiento; ello de acuerdo con la tesis monista la cual es

² German Bidart Campos, *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, Tº II-A, Buenos Aires, Ediar, 2003, pág 355.

compatible con nuestra Constitución Nacional.³ Esta regla general, sin embargo, encuentra excepción en el caso de que el tratado no fuera operativo y requiera de una ley posterior del Congreso, no para "incorporarlo" lo cual ya sucedió anteriormente, sino para que produzca plenos efectos; esto depende enteramente de la redacción del tratado de que se trate.

³ German Bidart Campos, Ob. Cit., pág 356.

El monismo moderado reconoce la posibilidad de coexistencia del orden jurídico interno y el internacional, juzgando que tanto uno como otro, se encuentran en un mismo plano de igualdad jurídica. De este modo el monismo moderado comulga con la práctica internacional: aún cuando una ley sea contraria al Derecho Internacional puede ser válida en el orden interno del Estado, sin embargo carece de validez en el ámbito internacional. A su vez, el Estado, de cuyo ordenamiento dicha ley forme parte, no puede alegar su existencia y validez para no cumplir con los mandatos del Derecho Internacional siendo responsable el Estado ante la comunidad internacional. Por su parte el dualismo concibe el derecho interno de un Estado y el Derecho Internacional como dos órdenes jurídicos independientes, con ámbitos de validez y esferas de aplicación distintos. De este modo el derecho interno, no podría entrar en conflicto con el Derecho Internacional; a su vez, "para que una norma de Derecho Internacional pudiese ser invocada y aplicada en el ordenamiento interno sería necesario que mediase un acto del Estado que la transforme en derecho interno."(Moncayo, Vinuesa y Gutierrez Posse, Ob. Cit., pág. 54 y 55). Entre los argumentos para detractar esta teoría se esgrime que los Estados no son los únicos sujetos de Derecho Internacional; que hay determinadas normas jurídicas internacionales que penetran la legislación interna sin necesidad de su conversión en derecho interno; y finalmente, que no hay diversidad de fuentes de derecho, habiendo cada vez mayor correspondencia entre el derecho interno y el Derecho Internacional a través de la tarea normativa que llevan a cabo los organismos internacionales. Las posturas actuales están dejando de lado el debate entre las teorías monistas y dualistas, en un esfuerzo por crear una doctrina que enlace ambas corrientes. Aunque en los distintos sistemas de incorporación de tratados al ordenamiento interno de los países se reflejen teorías monistas o dualistas, y si bien, estas han tenido un papel importante y fundamentador de derecho internacional, ante la universalización de los derechos humanos, tales doctrinas resultan anacrónicas, y su polémica obsoleta. El fin que buscan los Estados receptores de los tratados de derechos fundamentales, coincide con aquel buscado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ambos optan por la prevalencia de estos últimos.

Este procedimiento es general para todos los tratados, pero la distinta especie de estos (es decir, sean de derechos humanos, de integración regional, etc.), cobra especial importancia respecto de la jerarquía legal que adquieren al ser internalizados al derecho patrio.

B) Jerarquía Legal De Los Tratados Internacionales de Derechos Humanos en el Derecho Argentino

Antes de la reforma constitucional de 1994, la jerarquía de los tratados había quedado definida en el fallo "Ekmekdjian c/ Sofovich" de 1.992, de la Corte Suprema de la Nación, cuando en el mismo "sellaron la primacía de la Constitución Nacional (art. 27) aunque poniendo a los Tratados por encima de las leyes del Congreso".⁴

Finalmente, la cuestión de la jerarquía de los tratados de derechos humanos, ha quedado definitivamente resuelta debido a la reforma de la Constitución Nacional en 1994. Dicha reforma introdujo el art. 75 inc. 22, el cual al final de su primer párrafo dice: "Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes." De ello se desprende que todos los tratados independientemente de su contenido tienen jerarquía suprallegal.

Ahora bien, el artículo mencionado a continuación tiene un listado de tratados de derechos humanos que ya estaban incorporados a nuestro derecho, pero que gozaban solo de jerarquía suprallegal; sin embargo después de la reforma adquirieron jerarquía constitucional. Es importante remarcar que dichos instrumentos internacionales de derechos humanos si bien tienen jerarquía constitucional, es decir están en la cúspide de la pirámide jurídica, no forman parte de la misma. Como señala Bidart Campos⁵, la cuestión es muy empírica, ya que si formaran parte de nuestra Constitución Nacional, los efectos que se derivarían de ello serían diferentes; por ejemplo algún "desvelado" podría ocurrírsele pensar que los tratados incorporados como letra de la Constitución

⁴ Eduardo Pablo Jiménez, *Derecho Constitucional Argentino*, Tº I, Buenos Aires, Ediar, 2000, pág 187

⁵ German Bidart Campos, *Ob. Cit.*, pág 371

podrían ser reformados, o bien en caso de que el tratado desapareciera en sede internacional o fuera denunciado, aún seguiría valiendo en el derecho interno, a pesar de haber perdido su fuente, y hasta tanto no se reformara nuevamente la Constitución Nacional. Estas situaciones, sobre los posibles efectos que podrían haber sucedido en caso de que los tratados de derechos humanos hubieran sido incorporados a la Constitución, y que gracias al buen tino del legislador constituyente ya no podrán suceder en el derecho argentino no deben ser tomadas a la ligera; es importante no confundir la terminología, lo cual sucede con alarmante frecuencia: los tratados gozan de jerarquía constitucional, pero no forman parte de la Constitución Argentina.

Por supuesto que esta jerarquía constitucional ha sido otorgada en forma taxativa a los once tratados que enumera el art. 75 inc. 22 CN. En cuanto a los restantes tratados ya firmados o bien aquellos que podrían ser firmados en un futuro por el Estado Argentino cabe la posibilidad de otorgarles la mencionada jerarquía constitucional haciendo uso de las mayorías calificadas – dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara - que impone el último párrafo del artículo bajo análisis.

Este sistema de *numerus clausus*, no se termina de hermanar con el espíritu de la supremacía de los derechos fundamentales. Entre las críticas que se pueden hacer a este sistema está por un lado la arbitrariedad del legislador constituyente en la elección de los tratados, que finalmente fue reducida a una cuestión meramente política.

Asimismo la redacción de la norma constitucional genera algunas consecuencias indeseables, ya que hubiera sido mejor declarar que todos los tratados internacionales de derechos humanos ya firmados por nuestra Nación gozaban de jerarquía constitucional y aquellos que se firmaran en el futuro pasarían a tenerla una vez ratificados los acuerdos internacionales por el Poder Ejecutivo, priorizando a estos tratados por sobre los referentes a otras materias pero sin hacer distinción entre ellos. Este sistema nos ha llevado a tener dos niveles de tratados de derechos humanos, aquellos que gozan de jerarquía constitucional (enumeración cerrada del art. 75 inc. 22 de la CN) y los que tienen solamente jerarquía supralegal, aunque con potencialidad de

subir el escalón jerárquico: lo cual terminará siendo una cuestión política y no puramente de derecho como debería ser.

Sin embargo, y a pesar de las críticas que se pueden hacer a este punto, no deja de ser un avance con respecto a la legislación anterior, y el reconocimiento de los derechos humanos se encuentra "en expansión, en permanente evolución, ya que la razón detecta continuamente nuevas floraciones que emanan de la naturaleza humana y que han de actualizarse en la medida en que las condiciones fácticas de cada nación lo permitan"⁶

C) Posibles Conflictos entre los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y la Legislación Nacional

El hecho de que los tratados de derechos humanos gocen de jerarquía constitucional - por lo menos aquellos enumerados en el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional-, impide que, las normas constitucionales y aquellas de los tratados de derechos humanos que potencialmente podrían entrar en conflicto, se neutralicen mutuamente. Como dice Bidart Campos:

Quando tratados de jerarquía constitucional consignan –como por ejemplo lo hace el art. 29 del Pacto de San José de Costa Rica- que ninguna norma del tratado puede interpretarse en el sentido de limitar o frustrar mejores derechos que surgen de fuente interna, estamos en condiciones de aseverar que el sistema de nuestra constitución y el sistema de derechos emanado de fuente internacional integran una unidad, y que en cada caso concreto hay que buscar la fuente y la norma que, en su aplicación, rinden resultado más favorable para el sistema de derechos, tanto en su concreción al caso cuanto en su proyección socioinstitucional, lo cual

⁶ Rodolfo Carlos Barra, *Declaraciones, Tratados y Convenciones Internacionales*, en "La Reforma de la Constitución Explicada por Miembros de la Comisión de Redacción", Autores Varios, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 1.994, pág 170.

implica acoger el principio "*pro homine*" al que ha hecho remisión la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.⁷

Esta visión, sin embargo no es compartida por parte de la doctrina que opina que la nueva redacción del art. 75 inc. 22 CN ha generado un escalonamiento dentro de la jerarquía de las normas constitucionales. Ello así dado que el mencionado artículo dice que los tratados enumerados "...no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos...". De lo cual se desprenden varias interpretaciones, y diversas problemáticas.

En primer lugar se podría sostener que la primera parte de la Constitución tendría mayor jerarquía que la parte orgánica. Con lo cual en caso de conflicto entre un tratado de derechos humanos de los taxativamente enumerados y una norma de la parte dogmática de la CN, si no fuera posible llegar a una armonización de las normas en conflicto, la norma perteneciente a la primera parte de la Constitución prevalecería sobre el tratado, no así, si el conflicto se diera con una norma de la parte orgánica, que se encontraría en una situación de inferioridad con respecto al tratado internacional.

Contra esta postura se alzan voces que niegan que la jerarquización que hace el art. 75 inc. 22 CN divida la Constitución en dos, sino que todo el texto constitucional incluyendo los textos de los once tratados formarían un gran bloque con un mismo rango jerárquico. De seguirse esta interpretación, y ante el caso de colisión de normas habría que evaluar los principios en juego de acuerdo al caso concreto, lo cual quedaría en manos del juez quien actuaría como intérprete final de las normas constitucionales.

Otra postura, señala que por aplicación de los principios de jerarquía y competencia, la parte orgánica de la Constitución está en un pie de igualdad jerárquica con los tratados

⁷ German Bidart Campos, *La Reforma de 1.994 y el Derecho Constitucional*, en "Las Transformaciones Constitucionales en la Postmodernidad (Pensando el Puente al 2001 desde el Presente y el Futuro)", Buenos Aires, Ediar, 1.999, pág. 278.

del art. 75 inc. 22, y en caso de colisión la balanza se inclinará hacia un lado u otro sobre la base de la aplicación de la regla "*pro homine*".⁸

Por su parte la Corte Superior de Justicia de la Nación evolucionando en su interpretación en la causa "Monges" de 1996, concluye en el considerando 22, que:

Que, de tal modo, los tratados complementan las normas constitucionales sobre derechos y garantías, y lo mismo cabe predicar respecto de las disposiciones contenidas en la parte orgánica de la Constitución –entre ellas, el inc. 19 del art. 75– aunque el constituyente no haya hecho expresa alusión a aquella, pues no cabe sostener que las normas contenidas en los tratados se hallen por encima de la segunda parte de la Constitución.

Por el contrario, debe interpretarse que las cláusulas constitucionales y las de los tratados tienen la misma jerarquía, son complementarias y, por lo tanto, no pueden desplazarse o destruirse recíprocamente.⁹

Habiendo enumerado solo algunas de las posibles soluciones que brindan los autores con respecto a los conflictos entre las normas constitucionales y los tratados de derechos humanos del *numerus clausus*, y sin seguir abundando en ello, baste decir que su solución se verá en la evolución de la práctica, que en definitiva es la que va dando forma al derecho positivo; y que hoy en día, y dado lo avanzado del estudio de estas cuestiones en el derecho argentino, sería más útil concentrarse en el control de convencionalidad, y verificar el real cumplimiento de los tratados en la vida cotidiana de los habitantes de la República Argentina, lo cual a mi parecer genera mayor conflictividad que la que eventualmente se podría dar entre normas constitucionales.

Con respecto al restante de la legislación nacional o bien provincial, dado su rango inferior, no presenta mayores inconvenientes de darse un posible conflicto entre alguna

⁸ Conf. Andrés Gil Domínguez, citado en Eduardo Pablo Jiménez, *Derecho Constitucional Argentino*, Tº I, Buenos Aires, Ediar, 2000, pág. 194 y 195.

⁹ Autos "Monges, Analía c/ UBA", CSJN, Diciembre 26-996

norma de uno de los tratados internacionales de derechos humanos que se vienen estudiando y esta, ya que se estará siempre a la norma de rango superior, y a los principios de ella emanados.

D) Posibilidad de otorgar jerarquía constitucional a Tratados Internacionales de Derechos Humanos en el futuro

En la misma oportunidad de la reforma constitucional de 1.994, el Congreso Constituyente amplió las facultades del Poder Legislativo, y en su nueva redacción el art. 75 inc. 22 in fine establece claramente que “los tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional”.

Si bien, como ya se dijo, la lista del art. 75 inc. 22 es taxativa deja la puerta abierta para que en el futuro otros tratados de derechos humanos, adquieran jerarquía constitucional cumplidos ciertos requisitos.

Este tema a su vez puede desdoblarse en dos. Por un lado, interesa la cuestión de que los tratados de derechos humanos anteriores a la reforma pero que con la misma no han adquirido categoría constitucional, pueden mediante la opción del art. 75 inc. 22 ser en el futuro jerarquizados a nivel constitucional. Por otro lado, esta opción hace surgir la pregunta de que si durante el proceso de aprobación del tratado internacional de derechos humanos por parte del Poder Legislativo, podría ser suficiente con una sola votación, la cual por supuesto de debería dar con la mayoría calificada que exige el artículo en estudio, para que el tratado quede aprobado y al mismo tiempo, una vez ratificado por el Poder Ejecutivo, ya se internalice a nuestro derecho con rango constitucional.

En caso de que se incorporaran nuevos tratados de derechos humanos a nuestra legislación interna, y se los elevara mediante el proceso del art. 75 inc. 22 a tener jerarquía constitucional, la única diferencia que habría entre estos nuevos tratados y los

anteriores, es que los primeros recibirían la jerarquización en forma derivada, mientras que los segundos la han obtenido originariamente.¹⁰

Mientras tanto y hasta que no se ejerza esta opción por parte del Poder Legislativo para todos los tratados de derechos humanos, tenemos dos categorías jerárquicas de tratados internacionales de Derechos Humanos, aquellos que gozan de jerarquía constitucional y los restantes, que se encuentran en un escalón inferior, con un rango supralegal, pero infraconstitucional.

Hasta ahora esta jerarquización se ha dado con respecto a la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas, aprobada por Ley 24.556 de año 1995 y jerarquizada en abril 1997 por el Senado y la Cámara de Diputados reunidos en Congreso mediante la Ley 24.820; asimismo la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad, que fuera aprobada en el año 1995 por la Ley 24.584, fue posteriormente jerarquizada a rango constitucional en Septiembre de 2003, por la Ley 25.778.

Recepción de los Tratados de Derechos Humanos en el Derecho Interno brasileño, su jerarquía legal y cuestiones anexas

A) Incorporación de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos al Derecho Interno

El derecho brasileño, presenta algunas dificultades considerables en cuanto al tema de la recepción de los tratados de derechos humanos, y la jerarquía legal de los mismos.

Brasil durante su largo periodo de presidencias militares de facto no suscribió ningún tratado de derechos humanos. Finalmente, con la vuelta de la democracia en 1.985, y la promulgación de la nueva Constitución Federal (CF) el 5 de Octubre de 1.988, comenzó

¹⁰ German Bidart Campos, *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, Tº II-A, Buenos, Aires, Ediar, pág 380

a ratificar los instrumentos internacionales más importantes de derechos humanos, siendo el primero de ellos la Convención contra la Tortura y otros Tratamientos Crueles, Deshumanos o Degradantes, que entró en vigor el 28 de Octubre de 1989.

De acuerdo a la nueva Constitución, en el sistema legal brasilero los tratados internacionales de derechos humanos poseen una forma diferenciada de incorporación de los demás tratados, según afirman algunos autores. Sin embargo, en la práctica se siguen cada uno de los pasos para la firma de cualquier otro tratado.

La negociación del tratado queda en manos del Poder Ejecutivo, que requiere la posterior aprobación del Poder Legislativo para su ratificación final. Dicha autorización se extiende mediante un Decreto Legislativo, figura propia del derecho brasilero, que por su especie se refiere exclusivamente a temas que son de incumbencia del mencionado poder, y los efectos de cuyo acto son externos al mismo, no requiriendo que sean posteriormente sancionados por el Poder Ejecutivo, pero si promulgados por el Presidente del Senado. En caso de que el Congreso resuelva en forma negativa, el Poder Ejecutivo se encontrará impedido de ratificar el instrumento internacional, quedando por concluido definitivamente el tratamiento.

En el caso de que el Poder Legislativo autorice a ratificar el tratado internacional, el Poder Ejecutivo se encuentra habilitado a ratificar en sede internacional el instrumento.

Con respecto a los tratados internacionales de derechos humanos, su incorporación al derecho interno y su entrada en vigencia es automática, no debiendo aguardar más que el plazo que indique el propio tratado para que produzca sus plenos efectos, lo que excluiría la necesidad de un acto del poder ejecutivo que lo ponga en vigencia, ello por imperio del artículo 5º parágrafo 1º de la Constitución Federal el cual dice "Las normas definidoras de derechos y garantías fundamentales tienen aplicación inmediata"¹¹. Entonces los tratados internacionales de derechos humanos irradian efectos concomitantemente en el orden jurídico internacional y nacional, a partir del acto de

¹¹ La traducción es de la autora de este trabajo. Texto original "As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata"

ratificación por parte del Poder Ejecutivo, siendo innecesaria la producción de un acto normativo que reproduzca en el ordenamiento jurídico nacional el contenido del tratado.¹²

Sin embargo, por imperio del art. 84 inciso IV de la Constitución Federal, una vez ratificado el tratado en sede internacional, y aún ya habiendo entrado en vigencia, el Presidente de la República dicta un Decreto con el objeto de que este sea ejecutado y cumplido en todas sus partes.

Considero este acto ejecutivo, ordenado por el art. 84 inc. IV de la CF innecesario y redundante, ya que un tratado internacional debe ser cumplido en forma íntegra, quedando solo a salvo las reservas que haya efectuado el Estado signatario oportunamente, y sin necesidad de que un Decreto del Poder Ejecutivo lo ordene; de otra manera, el Estado brasileño, sería responsable internacionalmente por la falta de cumplimiento cabal del tratado en cuestión.

B) Jerarquía Legal de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos en el Derecho Brasileño

Una norma que se refiera a la jerarquía de los tratados internacionales de derechos humanos es sin dudas la gran ausencia de la Constitución Federal de Brasil de 1.988¹³. Por su parte, la doctrina brasileña no se ha puesto de acuerdo sobre el rango legal de los tratados internacionales de derechos humanos, de lo cual se desprende que aun podrían estar dentro de alguna de estas cuatro categorías de jerarquía:

- 1- Jerarquía supranacional;
- 2- Jerarquía constitucional;

¹² Flavia Piovesan, *A Constituição Brasileira de 1988 e os Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos*, Eos Revista Jurídica da Faculdade Dom Bosco, Faculdade de direito, v. 2-nº.3, Año II, pág 27, http://www.dombosco.com.br/faculdade/revista_direito/3edicao.php

¹³ Celso de Albuquerque Mello. *Direito Constitucional Internacional. Uma Introdução*. Rio de Janeiro Renovar, 1994. p. 343.

3- Jerarquía infraconstitucional pero supralegal; y

4- Jerarquía de ley federal

Sin embargo, parte de la doctrina brasileña, interpretando el párrafo 2º del art. 5º de la CF considera que los tratados de derechos humanos forman parte del bloque de constitucionalidad, y por lo tanto tienen un rango constitucional.

El mencionado párrafo dice: “Los derechos y garantías expresados en esta Constitución no excluyen otros derivados del régimen y de los principios por ella adoptados, o de los tratados internacionales de los cuales la Republica Federal de Brasil sea parte”¹⁴

Entonces de la interpretación de este párrafo, deducen la teoría de que los tratados internacionales tienen jerarquía constitucional, ya que la norma dice que los derechos y garantías enumerados en la CF “no excluyen” otros tratados de los cuales Brasil sea signatario, y esto así por que la misma Constitución autoriza a que dichos derechos y garantías internacionales se incluyan en el ordenamiento jurídico brasileiro, como si fueran parte de la constitución misma. Con lo cual la norma al decir que no excluyen otros provenientes de los tratados internacionales en los cuales Brasil sea parte es por que, por lógica, en la medida que tales instrumentos pasan a asegurar otros derechos y garantías, la constitución los incluye en su catalogo de derechos protegidos, ampliando su bloque de constitucionalidad. Para esta parte de la doctrina, la cláusula abierta del párrafo 2º del art. 5º CF siempre admitió el ingreso de tratados internacionales de protección de derechos humanos en el mismo grado jerárquico que las normas constitucionales.¹⁵

¹⁴ La traducción del artículo es de la autora de este trabajo. Texto original: Constituição da República Federativa do Brasil, art. 5º, parágrafo. 2º “Os directos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decurrentes do regime e dos principios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”

¹⁵ Valerio de Oliveira Mazzuoli, *O Novo § 3º do Art. 5º da Constituição e sua Eficacia*, en “Desafios do directo Internacional Contemporâneo. Jornadas de Direito Internacional Público en Itamaraty”. Autores Varios, Brasilia, Fundação Alexandre de Gusmão, 2007, pág 386

Hubiera sido beneficioso que el legislador brasilero hubiera aprovechado la oportunidad de la reforma constitucional de 1.988 para darle rango constitucional a los tratados de derechos humanos como se hizo en nuestra Constitución Nacional, pero a la luz de la realidad solo queda interpretar el texto de la manera más favorable al espíritu de la materia que trata.

Por ello, y bajo el pretexto de acabar con la polémica doctrinaria y jurisprudencial, el 8 de Diciembre de 2.004 se dicta la enmienda constitucional nro. 45 que incorpora el párrafo 3º al art. 5 de la CF, el cual permite por una mayoría calificada – lo cual se verá con mayor detalle en el apartado D infra – darle a los tratados internacionales de derechos humanos carácter de enmienda constitucional.

Tomando en consideración la nueva norma, es que parte de la doctrina brasilera considera que mediante un análisis teleológico y armonizador de la Constitución Federal los tratados internacionales tendrían jerarquía constitucional material, especialmente ante la previsión del art. 5º párrafo 2º; y el quórum calificado del párrafo 3º del mismo artículo, que vendría a reforzar esa naturaleza jerárquica, agregando un requisito meramente formal.

Como explica Flavia Piovesan¹⁶, no tendría sentido que los tratados anteriormente ratificados, es decir, antes de la enmienda nro. 45/2004, tuvieran jerarquía meramente de ley ordinaria federal, mientras los que se incorporaran posteriormente tuvieran jerarquía constitucional, tal situación importaría un agudo anacronismo del sistema jurídico, enfrentada además con la teoría sobre la recepción de los tratados de derechos fundamentales; ya que considerando que los tratados anteriores son materialmente constitucionales, los que sufrieran el voto en dos turnos de ambas Cámaras y obtuvieran las mayorías necesarias, serían material y formalmente constitucionales.

Al respecto del rango legal de los tratados, también ha habido un giro en algunos fallos del Supremo Tribunal Federal en los últimos años, marcando una tendencia hacia el

¹⁶ Flavia Piovesan, Ob. Cit, pág. 27 y 28

reconocimiento de una jerarquía de supralegalidad de los tratados de derechos humanos, pero siempre en posturas minoritarias.

Pero, y a pesar de los avances hechos, el derecho brasilero esta lejos de conseguir una unificación de criterios con respecto al tema planteado, ni entre los doctrinarios, ni en los fallos del Supremo Tribunal Federal (STF).

Parecería que esta interpretación que se hace de los párrafos 2º y 3º del art. 5º CF, es un tanto forzada; con el objeto de darle la jerarquía constitucional que los tratados de derechos humanos deben gozar en todo ordenamiento jurídico, esta teoría interpretativa hace decir a la norma algo que no dice. A lo cual es menester recordar el viejo principio que enseña que no se debe distinguir donde la ley no distingue. El hecho de que el párrafo 2º del art. 5º CF diga que esta constitución “no excluye” otros tratados de los cuales Brasil sea parte, solo dice que los mismos son reconocidos por la Constitución, pero este reconocimiento no importa, a mi entender, una jerarquización constitucional de los tratados; en definitiva la Constitución Federal también reconoce a las constituciones estatales, y las leyes federales, y no por eso gozan del mismo rango legal. Por otro lado, si el párrafo 3º del art. 5º CF requiere de una mayoría calificada para que el tratado en cuestión equivalga a una enmienda constitucional, refuerza la postura de que los tratados de derechos humanos, nunca gozaron de esa jerarquía constitucional que se les pretendió dar por parte de la doctrina, aún siendo esta interpretación la más compatible con el principio “pro homine”, si la hubieran tenido esta norma devendría inútil y el procedimiento en ella instaurado innecesario.

La realidad es que la normativa constitucional brasilera referente al tema, tiene, en este momento, la virtual potencialidad de generar tratados de primera y de segunda línea, un nuevo – y ciertamente innecesario - escalonamiento en la jerarquía, y en caso de conflictos entre ellos, deberían ser nuevamente solucionados volviendo a las interpretaciones clásicas de ley anterior y de ley especial.

Sin embargo, la Constitución brasilera permite introducir modificaciones a modo de enmiendas en su cuerpo; ello de acuerdo a las atribuciones que tiene el Poder

Legislativo (art. 59) y con el procedimiento que ordena el art. 60 de la misma carta fundamental. Sería conveniente la sanción de una nueva enmienda por parte del Congreso, para determinar, de este modo, literalmente el rango de los tratados internacionales de derechos humanos como constitucionales, o en su defecto como supralegales, eliminando la incertidumbre reinante en cuanto a la jerarquía de los tratados y poniendo a la Constitución Federal en consonancia con las más avanzadas constituciones de la región en esta materia.

Aunque a esto se le podría contestar que entraría en contradicción con el párrafo 3 del art. 5º CF, por que generaría diversas categorías dentro de los tratados, a saber, aquellos con categoría constitucional por el procedimiento del párrafo tercero que formarían parte de la constitución en una primera interpretación; y aquellos con jerarquía constitucional o supralegal, de acuerdo a la reforma propuesta. Para lo cual sería prudente sustituir el mencionado párrafo por el que determinara de manera lisa y llana la jerarquía de los tratados internacionales de derechos humanos. De este modo, y como ya se dijo, se terminaría con la incertidumbre del rango legal de los tratados y con las diversas preguntas que han surgido a partir de la incorporación del párrafo 3º y su procedimiento y efectos jurídicos, que aun no tienen respuesta.

C) Posibles conflictos entre los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y la Legislación Nacional

Aunque la nueva Constitución Federal establece el proceso de formación de los tratados y su incorporación, como se dijo anteriormente, nada dice sobre la jerarquía que tienen los mismos, y especialmente los de derechos humanos.

Durante muchos años, y hasta hoy día, ya que la cuestión no esta zanjada, el Supremo Tribunal Federal de Brasil (STF), ha tendido a considerar que en caso de un conflicto entre una norma constitucional y alguna norma de un tratado internacional de los receptados en su legislación, la norma constitucional debe prevalecer, argumento que sostienen en base a la soberanía del Estado y de la Constitución Federal. Tanto es así

que el STF ha comentado la Constitución Federal con respecto a su artículo 5º, parágrafo 2º, con el siguiente sumario de uno de sus fallos:

“Así como no lo afirma en relación a las leyes, la Constitución no precisó decirse sobrepuesta a los tratados: la jerarquía esta insita en preceptos inequívocos suyos, como los que someten la aprobación y la promulgación de las convenciones al proceso legislativo dictado por la Constitución y menos exigente que el de las enmiendas a esta y aquel que, en consecuencia, explícitamente admite el control de constitucionalidad de los tratados (CF, art. 102, III, b). Alinearse al consenso en torno de la estatura infraconstitucional, en el orden positivo brasilero, de los tratados a el incorporados, no implica asumir compromiso tan luego con el entendimiento – mayoritario en reciente decisión del STF (ADinMC 1.480) – que, asimismo en relación a las convenciones internacionales de protección de los derechos fundamentales, preserva la jurisprudencia que a todos equipara jerárquicamente a las leyes ordinarias. En relación al ordenamiento patrio, de cualquier suerte, para dar la eficacia pretendida a la cláusula del Pacto de San José, de garantizar la doble instancia jurisdiccional, no bastaría siquiera concederle el poder de adicionar a la Constitución, acrecentándole limitación oponible a la ley como es la tendencia del relator: mas que eso, seria necesario prestar a la norma convencional la fuerza derogante de la Constitución misma, cuando no dinamitadoras de su sistema, lo que no es admisible” (RHC 79.785, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 22/11/02).¹⁷

Por otro lado, si el conflicto se presenta entre una norma de Derecho Internacional con una norma de derecho interno infraconstitucional, ha prevalecido la postura de que

¹⁷ La traducción del sumario judicial es de la autora del presente trabajo. <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/>. En dicha página “A Constituição e o Supremo” download de documento PDF “A Constituição Comentada pelo STF” pág 80.

ambas se encuentran en igualdad jerárquica, es decir rango de ley ordinaria. Entonces, ante el conflicto que pudiera surgir entre una norma interna y alguna cláusula de un tratado internacional, se aplican los principios dogmáticos de interpretación de las normas, tales como *“lex posterior derogat priori”*. Esto también surge del art. 102, III, b de la Constitución Federal Brasileña, por el cual entre las competencias del Supremo Tribunal Federal se encuentra la de “declarar la inconstitucionalidad de tratado o de ley federal”¹⁸. Con esta potestad en miras, el STF ha dictado numerosos fallos con una marcada tendencia a preservar la soberanía nacional y las leyes internas, aún a costas de, en alguna ocasión, haber violado pactos internacionales y el principio *pacta sunt servanda*.

De los fallos del STF, se observa que la mayoría de los ministros mantienen la postura de que los tratados de derechos humanos tienen rango de ley federal ordinaria, como ya se dijo. Otros ministros, en minoría como Carlos Velloso, consideran que los tratados internacionales de derechos humanos gozan de jerarquía constitucional; mientras que otro, Sepúlveda Pertence, solo les otorga un rango supralegal, manifestándose de este modo:

“Si así es, a primera vista, darle paridad de leyes ordinarias a los tratados a que alude el art. 5º §2º, de la Constitución, sería vaciar de mucho de su sentido útil la innovación, que, malogrados los términos equívocos de su enunciado, se tradujo en una abertura significativa al movimiento de internacionalización de los derechos humanos. Aun sin certezas lo suficientemente maduras, tiendo de este modo (...) a aceptar el otorgamiento de fuerza supralegal a las convenciones de derechos humanos, de modo de dar aplicación directa a sus normas –hasta, si es necesario, contra la ley ordinaria- siempre que, sin dañar a la constitución, la complementen, especificando o ampliando los derechos y garantías que

¹⁸ La traducción del art. 102, III, b, es de la autora del presente trabajo

en ella constan.” (v. RHC 79.785-RJ, en **Informativo do STF**, n.º 187, de 29.03.2000).¹⁹

La realidad nos demuestra que habiendo el STF tenido la oportunidad de dirimir la cuestión de la jerarquía de los tratados internacionales de derechos humanos, en diversas ocasiones, no solo no ha llegado a una solución uniforme, ni tampoco satisfactoria de acuerdo a la doctrina, por lo cual sigue habiendo fallos contradictorios con respecto a cómo deben resolverse los conflictos entre las normas de los tratados de derechos humanos y la legislación interna brasilera, y esta situación se agrava más cuando se incluye en el análisis los fallos de Tribunales de menor jerarquía.

Finalmente cabe decir, que hasta el presente, el STF de Brasil ha adoptado según sus propios criterios una posición dualista moderada²⁰ de acuerdo a las palabras del Ministro Celso de Mello publicadas en el Informativo STF nro.109, del 4 de Mayo de 1.998, dice que:

Bajo tal perspectiva, el sistema constitucional brasilero – que no exige la promulgación de una ley a los efectos de incorporar el acto internacional al derecho interno (visión dualista extrema) – se satisface, a los efectos de la ejecutoriedad doméstica de los tratados internacionales, con la adopción del artículo de procedimiento que comprende la aprobación legislativa y la promulgación ejecutiva del texto constitucional (visión dualista moderada).²¹

D) Posibilidad de otorgar jerarquía constitucional a Tratados Internacionales de Derechos Humanos en el futuro

¹⁹ Valerio de Oliveira Mazzuoli, Ob. Cit., pág. 384. La traducción del sumario del fallo es de la autora de este trabajo.

²⁰ Ver nota nro. 3

²¹ La traducción es de la autora del presente trabajo.

Buscando el Congreso dar una solución a esta problemática, se incorporó el 8 diciembre de 2004, la enmienda nro. 45 a la Constitución Federal, agregándose un nuevo párrafo, el 3º, al art. 5º, el cual dice: "Los tratados y convenciones internacionales sobre derechos humanos que fueren aprobados, en cada Cámara del Congreso Nacional, en dos turnos, por tres quintos de los votos de los respectivos miembros, serán equivalentes a las enmiendas constitucionales"²².

Ahora bien, esta enmienda en lugar de aclarar la situación vino, si es posible, a complicar aún más el ya poco claro sistema brasilero.

En primer lugar, esta reforma generó un desacuerdo doctrinario – donde, como ya se dijo, el acuerdo era escaso - con respecto a la jerarquía que tienen los tratados internacionales de derechos humanos; y en segundo lugar abrió una serie de interrogantes que aún no tienen respuesta.

Entonces, de acuerdo a la nueva norma constitucional, para que un tratado de derechos fundamentales sea incorporado al derecho interno brasilero con carácter constitucional bastaría con que haya una votación en dos turnos, en cada una de las Cámaras del Congreso, y que se llegue a por los menos tres quintos de los votos de los miembros de cada una. Esto significaría que los tratados así reconocidos, tendrían jerarquía constitucional, solamente podrían ser excluidos por otra enmienda constitucional y cualquier norma inferior que colisione con la normativa del tratado debería ser declarada inconstitucional.

Ahora bien, en caso de que Brasil suscriba un nuevo acuerdo internacional de derechos humanos, no queda claro quien decidirá si su incorporación al derecho interno se hará por Decreto Legislativo²³, y de este modo solo tendrá la misma jerarquía que hasta

²² La traducción es de la autora del presente trabajo.

²³ Los *Decretos Legislativos*, de acuerdo a la legislación brasilera, son actos destinados a regular materias de competencia exclusiva del Congreso Nacional (Constitución Federal de Brasil, art. 49) que tengan efectos externos a este.

ahora, es decir ley federal ordinaria; o si se hará mediante el sistema de enmienda constitucional. Dado que el párrafo agregado y aquí comentado solo dice "...que fueren aprobados...", de ello se desprende que no hay una obligación legal de darles este tratamiento.

Otro interrogante que se abre esta más bien relacionado con una cuestión de forma, es decir, en caso de que el tratado se incorpore como enmienda constitucional ¿se agregará a la Constitución el texto entero del tratado, o será un texto anexo, con fuerza de norma constitucional? Hasta ahora la práctica legislativa brasilera en caso de enmiendas es la incorporación, derogación o modificación de normas que existen y forman parte del mismo cuerpo de la Constitución. Nuevamente, ni la enmienda que incorpora este párrafo, ni el párrafo mismo, dicen nada al respecto. Se podría, sin embargo, interpretar que los tratados de derechos humanos solo tendrían la misma jerarquía que las enmiendas, sin necesariamente ser incorporados al texto mismo de la Constitución, ya que la norma dice que los tratados "serán" equivalentes a las enmiendas, y no que son enmiendas propiamente dichas. De todos modos, la poco clara redacción del párrafo deja lugar a dudas.

Por otro lado, no se sabe quien promulgará el tratado internacional de derechos fundamentales, aprobado de acuerdo a los términos del art. 5º par. 3º. ¿Lo hará el presidente de la República, como sucede actualmente con los restantes tratados internacionales; o deberá promulgarlo el Congreso, como sucede con las enmiendas constitucionales?

Hasta ahora no hay respuesta a estas preguntas, ya que el legislador constituyente no dispuso sobre las mismas. De todos modos, serán cuestiones que se solucionarán en la práctica llegado el momento, para esto solo nos queda esperar y observar.

De esta reforma podríamos extraer la conclusión de que Brasil tendría, en principio, un único modo de incorporar los tratados de derechos humanos a su legislación interna, pero con dos posibles efectos. Y digo dos efectos, por la misma cuestión que presenta el tiempo verbal usado en el párrafo 3º del art. 5 de la CF "...que fueran...", es decir

dejando abierta la posibilidad que se haga de acuerdo a esta norma, como enmienda constitucional, o mediante decreto legislativo.

Por supuesto que estos dos efectos en la incorporación de los tratados tienen consecuencias jurídicas. Si se hace mediante el procedimiento del párrafo 3° art 5° CF, el tratado sería equivalente a una enmienda constitucional, y por ende, tendría jerarquía constitucional; pero si se hace por medio de un decreto legislativo, solo tendría jerarquía de ley federal ordinaria, por lo menos de acuerdo a la interpretación mayoritaria del STF.

Lo cierto es que Brasil aún no ha hecho uso de la norma introducida por la enmienda constitucional nro. 45/2004, resta por ver cuáles serán los efectos jurídicos que soportaran los tratados internacionales de derechos humanos, los cuales se revelaran con el tiempo.

Sin embargo, es de esperar que llegado el momento de la aplicación del párrafo tercero del art. 5° de la Constitución Federal, se interprete la palabra "equivalente" en el sentido de igual jerarquía, y no de incorporación efectiva a la Constitución Federal, lo cual traería aparejados efectos imprevisibles.

Conclusiones

Argentina y Brasil conforman dos de los países más importantes de la región, y son mirados por el resto de los Estados Latinoamericanos en muchas de sus decisiones. En cuestiones de derecho, la doctrina argentina es estudiada en la mayoría de los países de Latinoamérica, dada la calidad y lo avanzada de la misma. Nuestros juristas ya no discuten la jerarquía de los tratados de derechos humanos, es un tema ya resuelto, tanto por el trabajo de la doctrina como por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que ha sabido desarrollar y mantener una postura acorde a la importancia que tiene el principio "pro homine". La doctrina argentina ya trabaja sobre temas de trascendental importancia ante los cambios que se viven en el derecho en el

plano internacional. Cambio que se está dando como resultado de la fuerza que tienen otros actores que juegan a nivel mundial, como las organizaciones internacionales y las ONG, entre otros; temas como el control de convencionalidad, la internacionalización del derecho en general, y del constitucional en particular, el afianzamiento del *ius cogens*, etc, lo que demuestra el avance que hemos tenido desde la última reforma constitucional hasta el presente. Ya que Argentina, con la reforma de 1994, pasó a integrar el grupo de países que adecuaron la Constitución para mejorar la recepción del derecho internacional.

Brasil en cambio, si bien en mejor posición política que Argentina, en cuanto a la coherencia en sus relaciones internacionales, no ha sabido plasmar esa situación de ventaja en su derecho interno. Como se ve en esta comparación, Brasil ha quedado rezagado de las más modernas tendencias en derecho constitucional. No tanto en cuanto a la recepción de los tratados, sino en que siguen discutiendo temas que deberían estar ampliamente superados como es la jerarquía legal que tienen los tratados internacionales de derechos humanos.

Brasil se encuentra en un punto en el que, de la letra de la Constitución Federal solo pueden hacerse interpretaciones. Estas varían. No están de acuerdo la doctrina ni la jurisprudencia y aunque se está viendo un cambio en esta última, especialmente de tribunales inferiores como el Tribunal de Alçada Civil del Estado de São Paulo, y por su parte el STF está dando muestras de estar cambiando su postura con respecto a la supremacía indiscutible de la Constitución, pero aún esos votos son siempre en minoría, y esta nueva visión tampoco es pacífica dentro de ese grupo, motivo por el cual no llegan a provocar el cambio necesario. Las respuestas de cuál es el motivo que lleva al STF a no dar una solución concreta a esta incertidumbre jurídica, pueden ser muchas, sea cual sea, la realidad es que las elaboraciones teóricas que pretenda hacer la doctrina brasilera en temas de mayor actualidad no tienen una base firme. Es necesario poner a Brasil, en el camino del derecho internacional moderno:

Si acaso una constitución coloca por encima de sí misma al derecho internacional, sigue siendo suprema por que es ella la que como fuente primaria y fundamental del ordenamiento interno, establece la gradación jerárquica de dicho orden y, en su caso, cede su rango superior al derecho internacional o, acaso, lo comparte con él.²⁴

Brasil, en la reforma constitucional de 1.988, en un derroche de casuística, ha sido más explícito en sus propias normas, plasmando numerosos derechos, principios y garantías de derechos humanos como normas expresas de la constitución. Sin embargo, la reforma falló en la regulación del tratamiento de los tratados de derechos humanos y en dar una base clara a la relación del derecho interno con el derecho internacional. Como dice Corrêa Monteiro con relación a la enmienda constitucional del 2004: "La reforma constitucional argentina, implementada diez años antes que la brasilera, debería haber sido tomada en cuenta"²⁵, ya que a diferencia de ellos, Argentina ya no deja en manos de los jueces la ubicación jerárquica de los tratados de Derechos Humanos.

De este breve panorama se puede ver que las reformas constitucionales de Brasil y de Argentina, tienen sus aciertos y sus fallas, pero cada una dentro de su estilo, buscó, sin dudas, plasmar la importancia que tiene la protección del hombre en sus ordenamientos.

²⁴ German Bidart Campos, *La Reforma de 1.994 y el Derecho Constitucional*, en "Las Transformaciones Constitucionales en la Postmodernidad (Pensando el Puente al 2001 desde el Presente y el Futuro)", Buenos Aires, Ediar, 1.999, pág. 277.

²⁵ Marco Antonio Corrêa Monteiro, *Tratdos Internacionais de Direitos Humanos e Direito interno*. São Paulo, Saraiva. 2011, pág. 84. La traducción es de la autora del presente trabajo.

BIBLIOGRAFIA

Albanese, Susana, *Prefacio*, en "El Control de Convencionalidad", Autores Varios, Buenos Aires, Ediar, 2008.

Albuquerque Mello, Celso de, *Direito Constitucional Internacional. Uma Introdução*. Rio de Janeiro, Renovar, 1994.

Barboza, Julio, *Derecho Internacional Público*, Buenos Aires, Zavalia, 2008.

Barra, Rodolfo Carlos, *Declaraciones, Tratados y Convenciones Internacionales*, en "La Reforma de la Constitución Explicada por Miembros de la Comisión de Redacción", Autores Varios, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 1.994.

Bidart Campos, German, *La Reforma de 1.994 y el Derecho Constitucional*, en "Las Transformaciones Constitucionales en la Postmodernidad (Pensando el Puente al 2001 desde el Presente y el Futuro)", Buenos Aires, Ediar, 1.999.

Bidart Campos, German, *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, Tº II-A, Buenos Aires, Ediar, 2003.

Corrêa Monteiro, Marco Antonio, *Tratados internacionais de Direitos Humanos e Direito Interno*, São Paulo, Saraiva, 2011.

Jiménez, Eduardo Pablo, *Derecho Constitucional Argentino*, Tº I, Buenos Aires, Ediar, 2000.

Moncayo, Vinuesa y Gutierrez Posse, *Derecho Internacional Público*, Tº I, Buenos Aires, Zavalia, 1990

Oliveira Mazzuoli, Valerio de, *O Novo § 3º do Art. 5º da Constituição e sua Eficácia*, en "Desafios do direito Internacional Contemporâneo. Jornadas de Direito Internacional Público en Itamaraty", Autores Varios, Brasilia, Fundação Alexandre de Gusmão, 2007.

Peces Barba, Gregorio y Fernández García, Eusebio, *Historia de los Derechos Fundamentales*, Tomos I y II, Madrid, Dykinson, 2001.

Piovesan, Flavia, *A Constituição Brasileira de 1988 e os Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos*, en Eos Revista Jurídica da Faculdade Dom Bosco, Faculdade de direito, v. 2-nº.3, Año II. Sitio en la web, ultima fecha de consulta 25 de Octubre de 2011.

http://www.dombosco.com.br/faculdade/revista_direito/3edicao.php

Supremo Tribunal Federal de la República Federal de Brasil: "Constituição Federal e Jurisprudência". Sitio en la web <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/> en *A Constituição e o Supremo* download de documento PDF, ultima fecha de consulta 25 de Octubre de 2011.