

EL SISTEMA INTERAMERICANO Y EL SISTEMA EUROPEO
DE PROTECCION A LOS DERECHOS HUMANOS.
SIMILITUDES Y DIFERENCIAS

Antonio
Dr. José Pastor Ruidejo

Efectivamente, el Profesor Cançado es un gran amigo, nos profesamos mutuamente una gran amistad y quizás sea esta amistad la que le haya llevado a exagerar mis méritos. Yo quiero decir que siento no sólo amistad sino admiración por su obra, por su obra al centro del Instituto, por su obra anterior y en él admiro un gran maestro de derechos humanos. No sólo un gran maestro en el campo científico sino una persona motivada por los derechos humanos, motivación esta sin la cual a mi juicio no es posible trabajar tan importante materia.

El tema que se me ha asignado en este curso es el de sistemas interamericano y europeo de protección a los derechos humanos, similitudes y diferencias.

Ambos sistemas, el sistema interamericano y europeo de protección internacional de los derechos humanos, contienen mecanismos de orden jurisdiccional, nota de esta de la que podemos enorgullecernos europeos y latinoamericanos, ya que esta nota convierte ambos sistemas en los más avanzados, en los más desarrollados de los que hoy existen en la comunidad internacional. De ahí el extraordinario interés que siempre tiene su estudio, estudio que en esta ocasión va a ser de índole comparativa. Se trata de determinar los rasgos comunes y los rasgos diferenciales a ambos ordenamientos. El primero, el interamericano anclado, establecido por la Convención de San José de 1969 y el segundo anclado en el Consejo de

C140 : 1996 jun 11-21 : San José

MFN 11651
CEDO - 11889

RL

Europa y creado por la Convención de Roma del 4 de noviembre de 1950 y sus Protocolos adicionales.

Esta tarea comparativa requiere unas precisiones metodológicas previas. La primera de ellas es que tradicionalmente el sistema europeo se entiende referido a la Convención de Roma que acabo de mencionar y que opera en el ámbito del Consejo de Europa. Hoy, en Europa hay otro sistema de protección de los derechos humanos el que creó la Conferencia de Seguridad y Cooperación de Europa hoy Organización de Seguridad y Cooperación en Europa, sistema que en lo esencial va a quedar fuera del estudio pero sistema que tendré que mencionar a ciertos efectos, cuando trate de la operatividad de ambos sistemas.

En efecto, el Dr. Cançado acaba de decir que el estudio requiere un examen en el plano normativo, otro en el plano operativo; yo voy a insistir por supuesto en ambos planos, el normativo y el operativo, pero al tratar del plano operativo, al tratar de la operatividad del sistema interamericano y el sistema europeo, tendré por fuera que hacer alguna referencia al sistema Organización de Seguridad y Cooperación en Europa, una organización auténticamente paneuropea, más que paneuropea, comprende a Estados no europeos con intereses en Europa, fuertes como Estados Unidos y Canadá y a Estados asiáticos sucesores de la antigua Unión Soviética. Esta es la primera precisión.

La segunda, es que muy recientemente y como se ha dicho ya estos días, el sistema del Consejo de Europa ha experimentado una profunda transformación; me refiero al Protocolo No. 11 , adoptado y firmado en Viena el 11 de mayo de 1994. Más hay que señalar inmediatamente, que el

Protocolo no ha entrado en vigor todavía y que al exigir para su entrada al vigor la ratificación de todos los Estados Partes hoy en la Convención, cifra próxima a 40, tardará algún tiempo en adquirir vigencia. Esto quiere decir que ahora mismo y por algunos años, el sistema aplicable es el sistema originario, el resultante de la Convención de 1950. En cualquier caso, la circunstancia señalada obliga a tomar en consideración a efectos de la comparación de ambos sistemas, los dos sistemas europeos -- el viejo de 1950 y el nuevo de 1994. Pero dado que, este último sistema está más alejado institucionalmente y procesalmente del sistema interamericano, el análisis de este nuevo sistema, el sistema europeo, lo haré en bloque, lo haré globalmente y en un apartado independiente.

Otra precisión previa tiene carácter metodológico y es la siguiente: el sistema europeo y el interamericano actúa sobre medios sociales diferentes y esta diferencia condiciona la operatividad de uno y otro sistema. Evidentemente cualquier análisis de los sistemas que prescindiese de este condicionalmente sociológico, sería acusadamente formal y daría una visión del problema mencionado de la realidad de las cosas. Por tanto, como he dicho, en este estudio incluir las dimensiones sociológicas de ambos sistemas.

En esta breve introducción dedicada a las generalidades, anuncio por fin el plan de mi estudio, más sencillo porque a mi modo de ver, los planes sencillos son los más eficaces. La parte medular del análisis se va a dividir en cuatro grandes partes, en cuatro grandes temas. La primera parte tratará de los aspectos institucionales; la segunda, de los aspectos propiamente procesales, incluyendo las funciones de cada institución; el tercero será de

carácter global y es como he anunciado, la reforma del sistema europeo; la cuarta parte, tratará finalmente de la dimensión sociológica, esto es de la operatividad social de uno y otro sistema.

Primero, como he dicho, aspectos institucionales. Sabida es la importancia de los aspectos institucionales en cualquier sistema internacional de protección de los derechos humanos, de un modo general cuando los medios de control y verificación son políticos, las instituciones encargadas de poner en marcha estos medios son, intergubernamentales es decir, integradas por representantes de gobiernos que, lógicamente tienden a politizar la acción desempeñada. Por el contrario, cuando aquellos medios de control son jurídicos, jurisdiccionales o cuasijurisdiccionales, los órganos o las instituciones no son intergubernamentales, son independientes, es decir, están formadas por personas que actúan a título personal; que no reciben instrucciones de los gobiernos de su nacionalidad; que no deben dar cuentas o rendir explicaciones a estos gobiernos. Consiguientemente, estos órganos tienden a despolitizar en la mayor medida posible la acción llevada a cabo.

Rasgo común relevante a los sistemas interamericano y europeo es, justamente el hecho de que ambos poseen dos órganos nucleares, medulares, el órgano cuasijurisdiccional o comisión y el órgano jurisdiccional Corte en América, Tribunal en Europa, de composición independiente, es decir no se trata de instituciones intergubernamentales, circunstancia esta común que tiende a asegurar el tratamiento lo más jurídico posible de los casos.

Ahora bien, existen diferencias en uno y otro sistema en cuanto al tamaño de las instituciones, pues si la Comisión Europea se integra de tantos miembros como Estados Partes en la Convención, la interamericana es más reducida,

sólo está formada por siete miembros. Lo mismo ocurre en los órganos jurisdiccionales, si en el sistema interamericano la Corte está formada por siete miembros, el Tribunal Europeo con sede en Estrasburgo está formado por tantos jueces como Estados Partes. Esta circunstancia tiene la consecuencia de que en el sistema interamericano la Corte Interamericana tenga necesidad en los casos pertinentes de nombrar jueces ad hoc.

La intervención de otros órganos constituyen otras diferencias de ambos sistemas. Así, como veremos inmediatamente al analizar los aspectos procesales, en el sistema europeo desempeñan funciones de distinta importancia tanto el Secretario General del Consejo de Europa como el Comité de Ministros del Consejo de Europa, este sí órgano intergubernamental lo cual plantea problemas como veremos. Está formado por un representante por cada Estado Miembro a nivel en principio de Ministro de Relaciones Exteriores. En el sistema interamericano, desempeña funciones en ciertos casos, otro órgano intergubernamental la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, funciones que también examinaremos.

Valgan estas breves observaciones de orden institucional para comprobar que existiendo rasgos comunes y diferenciales entre los sistemas europeo e interamericano, es mucho mayor a mi juicio, el peso específico de los rasgos comunes mayor que el peso específico de los rasgos diferenciales. Justo que son precisamente estos rasgos comunes, el carácter independiente de la Comisión y el carácter independiente del órgano jurisdiccional los que dan a los respectivos mecanismos, en último análisis carácter jurisdiccional.

Paso ya a los aspectos procesales. El procedimiento se inicia tanto en el sistema europeo como en el sistema interamericano por reclamaciones, bien del particular o particulares agraviados o de una identidad no gubernamental de un Estado Miembro bien, segunda hipótesis, del Estado Parte del que el agraviado o la víctima sea nacional.

Hasta aquí estamos ante una nota común a ambos sistemas, propia por lo demás de los mecanismos de control de carácter jurídico, jurisdiccional o cuasijurisdiccional porque en los mecanismos políticos, los mecanismos que examinan situaciones, las reclamaciones tienen una importancia mínima. Estos mecanismos, los políticos, no se desencadenan por medio de reclamaciones.

Ahora bien, en el sistema europeo la Comisión tiene competencia automática, en virtud de las disposiciones de la propia Convención sin necesidad de un acto de voluntad posterior del Estado demandado únicamente en el caso de reclamaciones de Estado a Estado, porque tratándose de denuncias de particulares, de grupo de particulares o de organizaciones no gubernamentales, la Comisión según la Convención, sólo tiene competencia en el caso de que el Estado demandado por acto ad hoc, independiente de la situación de la Comisión, haya aceptado esta competencia. Pero hago en seguida las precisiones. La primera es que, en el sistema europeo las reclamaciones de Estado a Estado son sumamente raras; los Estados eluden este tipo de reclamaciones porque deterioran las relaciones bilaterales entre los dos Estados hasta el punto de que, en los años largos ya de funcionamiento del sistema europeo, sólo han habido veinte demandas de este tipo en once casos. Esta es la primera precisión.

La segunda precisión es que hoy se considera pre supuesto político de participación en la Convención, la aceptación de la competencia de la Comisión en cuanto a reclamaciones individuales -- supuesto político -- es una condición política que exige el Consejo de Europa a los Estados que ratifican la Convención y se están pensando en los PECOS -- en Europa les llamamos PECOS a los países de Europa Central y Oriental, a los que hasta hace relativamente pocos años, practicaban el llamado sistema de socialismo real. Estas dos notas, la rareza de la relación de las reclamaciones de Estado a Estado y el hecho de que hoy, todos los Estados acepten la competencia de la Comisión, reducen la práctica la importancia de que se requiera la aceptación de la Comisión por acto independiente ad hoc, para recibir reclamaciones individuales. Esto por lo que respecta al sistema europeo.

En lo que concierne al sistema interamericano, sistema resultante de la Convención de San José, las reclamaciones pueden emanar también de particulares, de grupos de particulares o de organizaciones no gubernamentales de una parte y, de otra parte de Estado; se trata en este segundo caso de denuncia de Estado a Estado. Sin embargo, la competencia de la Comisión tiene lugar en condiciones inversas a la del sistema europeo pues en el caso de denuncias de particulares, la competencia de la Comisión deriva de la propia participación en la Convención del Estado demandado; no se requiere un acto ad hoc independiente de aceptación de la competencia de la comisión. Mientras que en el caso de reclamación de Estado a Estado, se necesita la aceptación ad hoc y especial por ambos Estados del demandante y el demandado de la competencia de la Comisión a este respecto.

Tomando en consideración el carácter excepcional en la práctica de reclamaciones de Estado a Estado y, ya hemos visto la rareza de las mismas en el sistema europeo, hay que hacer notar que el sistema interamericano supone en este punto un ventaja respecto al sistema europeo; ventaja que se alivia por el hecho de que hoy todos los Estados Partes en la Convención hayan aceptado la competencia de la misma. Todos los Estados Partes en la Comisión europea hayan aceptado la competencia de la Comisión para reclamaciones individuales.

Paso al tema de la admisibilidad de las reclamaciones porque tanto en uno como en otro sistema, las reclamaciones se someten a severos requisitos de admisibilidad.

Caso europeo, Convención de Roma, se requiere el previo agotamiento de los recursos internos para los dos tipos de reclamaciones y en conferencias anteriores, en partidas en este punto, se ha explicado muy pertinentemente el sentido que tiene esta importante condición de admisibilidad. No voy a insistir en esta explicación. Tratándose de reclamaciones de particulares, se establecen requisitos de admisibilidad adicionales en el transcurso de un determinado plazo de tiempo desde la última decisión del Estado -- en el ámbito interno, que las demandas o reclamaciones no sean esencialmente idénticas a otro tipo de reclamaciones ya examinadas por la Comisión u otra instancia internacional de encuesta a conciliación, a no ser que contenga hechos nuevos, además que las reclamaciones no sean incompatibles con la Convención, no sean anónimas, no sean manifiestamente mal fundadas o abusivas. También se han examinado estos requisitos en confesas anteriores y no voy a insistir en este punto.

En el caso interamericano, los requisitos de admisibilidad son básicamente idénticos a la acumulación de los indicados por el sistema europeo. Si bien hay que decir que estos requisitos se explicitan de manera más detallada y más desarrollada en la Convención de San José y que además, son requisitos comunes para los supuestos de reclamaciones de particulares a Estados y de Estados a Estados.

Vamos a ver como se tramitan las reclamaciones ante la Comisión en uno y otro caso. En el sistema europeo, una vez que la Comisión declara admisible la reclamación porque entiende que esta satisface todos los requisitos al respecto, la Comisión desempeña primeramente funciones de encuesta y de conciliación, renunciando ese finalmente en su caso sobre el fondo de la reclamación. La Comisión en efecto debe determinar en primer lugar los hechos con opción de investigación para lo cual procede a un examen contradictorio con representantes de las partes y, si da lugar a una investigación en el país, en el Estado al que se reclama; investigación para la cual las autoridades de ese Estado deben dar las facilidades necesarias. Una vez investigado los hechos, la Comisión debe intentar un arreglo amistoso, función importante de conciliación, en el entendido de que ese arreglo no es libre, se atiene a ciertos límites, concretamente como dice la Convención, en el respeto a los derechos humanos tal como lo reconoce la presente Convención. Aquí se impone un límite, la Comisión no puede aprobar cualquier arreglo que sea especialmente lesivo, por ejemplo para la parte negociadora más débil; se supone el particular y, esto demuestra a mi juicio el carácter de jus cogens del núcleo duro de los derechos humanos; esta falta de libertad absoluta de negociar un arreglo. Pero cabe perfectamente que la

Comisión no consiga conciliar a las partes, en cuyo caso redacta un informe en el que hace constar los hechos tal como el resultado de la investigación y, en el que incluye un dictamen o una opinión de fondo, que en este dictamen hace constar si a su juicio a habido o no habido violación de la Convención; si se ha violado o no se ha violado algunos de los derechos humanos que la Convención enuncia. Esto en cuanto al sistema europeo.

La Convención de San José, regula el procedimiento ante la Comisión de forma más detallada, más diversificada que la europea, aunque las funciones de la Comisión en este mecanismo son básicamente idénticas -- funciones de investigación y conciliación en primer término y en su caso de emisión de una opinión sobre el fondo del asunto, sobre si ha habido o no ha habido violación de algunas de las disposiciones de la Convención. Efectivamente, si no se consigue un arreglo amistoso en el respeto a los derechos humanos, la Comisión procede a la redacción de un informe en el que se exponen los hechos y las conclusiones y, si la conclusión así lo estima, hace proposiciones y recomendaciones. Aquí hay un elemento de novedad respecto al sistema europeo. Este informe se remite a los Estados interesados y si en el paso de tres meses estos Estados no han solucionado el asunto o no lo han remitido a la Corte, la Comisión puede emitir por mayoría de votos su opinión y conclusiones sobre la cuestión. Creo que estas diferencias dan a entender que de nuevo el sistema interamericano es más detallado, más diversificado que el europeo.

Paso al análisis de los trámites posteriores, al examen de la cuestión de la reclamación por el Tribunal en el sistema europeo, por la Corte en el sistema interamericano.

En el sistema europeo, el informe de la Comisión es remitido a un órgano intergubernamental, al Comité de Ministros del Consejo de Europa y son dos entonces las posibilidades que se abren. Llevar el asunto al Tribunal, vamos a ver por quien o intervención del propio Comité de Ministros. Dos posibilidades porque en efecto, en los tres meses siguientes a la transmisión del informe por la Comisión al Comité de Ministros, se puede someter la cuestión al Tribunal -- recuerden, estamos en el caso europeo -- siempre que el Estado Parte interesado, si no hay más de uno, o los Estados Partes interesados, si hay más de uno, hayan reconocido la competencia del Tribunal al efecto. Por lo demás, tienen acceso a tales fines al Tribunal, pueden llevar el asunto al Tribunal la Comisión, el Estado Parte de la nacionalidad de la víctima y el Estado Parte que haya presentando el caso a la Comisión y finalmente el Estado Parte demandado. No puede llevar el asunto al Tribunal el individuo, no lo acepta la Convención y aquí está a juicio de los analistas, de los analistas idealistas que desean un progreso en el mecanismo, una deficiencia del sistema. Ahora bien hay que decir que en el caso europeo se ha dulcificado de algún modo esta deficiencia; se ha atendido a mejorar la situación del individuo que desde luego no tiene poder para llevar el asunto al Tribunal pero que, una vez llevado el asunto al Tribunal por la Comisión o por un Estado, sí está presente en las actuaciones. Este es un desarrollo de la mayor importancia que se hizo constar en la reforma del reglamento del Tribunal de 1983. El individuo está representado en el procedimiento ante el Tribunal aunque no tenga el poder para llevar el caso. Cito además el hecho de que en 1990, se concluye un Protocolo adicional, el No. 9, según el cual los Estados pueden aceptar ser

llevados al Tribunal por el individuo. Protocolo adicional No. 9, escasamente ratificado y que hoy ha perdido su importancia porque como veremos en la reforma del 94, el individuo si tiene de un modo general derecho a llevar a un Estado al Tribunal.

En cualquier caso ante el Tribunal se sigue un procedimiento contradictorio, en el que interviene la Comisión, el individuo que insisto que aunque no tiene derecho a llevar el caso sí tiene locus status ante el Tribunal y también el Estado Parte demandado u otro Estado en su caso.

Después de este debate contradictorio, el Tribunal dicta sentencia motivada, obligatoria y definitiva, en la que puede declarar que una medida o una decisión tomada por una autoridad de un Estado Parte es total o parcialmente incompatible con la Convención. En caso de que el derecho interno del Estado no permita suprimir más que de una manera imperfecta las consecuencias de tal medida o decisión, el Tribunal puede conceder a la parte lesionada una satisfacción equitativa. Lo que no puede hacer el Tribunal es dictar una sentencia que entre directamente por así decirlo, en el derecho interno, que anule por ejemplo, una decisión interna -- no estamos en un contencioso de anulación. Esta es la primera posibilidad, acudir al Tribunal.

Segunda posibilidad que se abre. Si a los tres meses siguientes, a la remisión del informe por la Comisión al Comité de Ministros nadie hubiese llevado el asunto al Tribunal, el Comité de Ministros puede determinar, por voto mayoritario de dos tercios, que ha habido o no ha habido violación de la Convención. En caso afirmativo, en caso que el Comité de Ministros estime que sí ha habido violación de la Convención, decide las medidas que deben

ser tomadas por el Estado Parte interesado -- decide, es decir, estamos ante una decisión obligatoria.

Esta intervención del Comité de Ministros en un procedimiento básicamente jurisdiccional y cuasi-jurisdiccional, esta intervención de un órgano intergubernamental está mal vista por la doctrina; primero porque se trata de un órgano intergubernamental y en segundo lugar, porque los procedimientos ante el Comité de Ministros son confidenciales y en ellos no tiene intervención la Comisión o en su caso el individuo, si siempre el Estado demandado, el Estado que ha podido resultar objeto de una opinión condenatoria por parte de la Comisión y aquí, se produce un cúmulo de circunstancias contrarias al principio de igualdad de las partes ante el proceso. Ante el Comité de Ministros el Estado que ha podido ser condenado tiene oportunidad ilimitada de hacer valer sus puntos de vista -- no la Comisión, no el individuo.

Para continuar con este examen del planteamiento ante el Tribunal, agregaré que en virtud del Protocolo adicional segundo, firmado en Estrasburgo el 6 de mayo de 1963, el Tribunal puede emitir dictámenes a solicitud del Comité de Ministros del Consejo de Europa aunque con limitaciones importantes. Tales dictámenes no pueden referirse al contenido o extensión de los derechos y libertades que reconoce la Convención o los Protocolos ni sobre cuestiones que la Comisión, el Tribunal o el Comité de Ministros tenga que conocer de acuerdo a la Convención; limitaciones que reducen solidariamente a la importancia de esta función consultiva del Tribunal de Estrasburgo. Hasta aquí el sistema europeo.

Sistema interamericano. El sistema interamericano se puede referir a la Corte en el plazo de tres meses a partir de la remisión a los Estados del primer Informe de la Comisión. Derecho a llevar el asunto ante la Corte tiene la Comisión o los Estados interesados pero no el individuo o particulares. Es decir, aquí estamos ante una limitación idéntica a la del sistema europeo. La Corte sólo será competente en la medida en que esos Estados hayan afectado su competencia. En estos momentos, si mis cifras no están antiguadas, 15. En caso de extrema gravedad o urgencia y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a personas, la Corte puede ordenar medidas provisionales; aquí hay un rasgo diferenciador respecto al sistema europeo, un rasgo que supone clara ventaja. La Corte puede decidir que ha habido violación de un derecho a libertad reconocido en la Convención en cuyo caso dispondrá que se garantice a la víctima el goce del derecho a libertad. Si es procedente, dispondrá asimismo que se reparen las consecuencias de la violación y el abono de una justa indemnización en el entendido en que la parte del fallo que disponga una indemnización compensatoria, se podrá ejecutar en país respectivo mediante el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado. Es importante decir que la Corte además desempeña funciones consultivas acerca de la interpretación de la Convención o de otros tratados sobre derechos humanos concertados entre Estados americanos e incluso sobre la compatibilidad de leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.

Expuestas en ambos sistemas las notas peculiares de la actuación de los órganos jurisdiccionales, el Tribunal en el sistema europeo, Corte en el

sistema interamericano, un rápido examen comparativo arroja el siguiente resultado.

Primero, el sistema europeo presenta, con nota diferencial la posibilidad de intervención con facultades decisorias del Comité de Ministros para el caso de que el asunto no se haya dado al Tribunal. Posibilidad de intervención que tiene por una parte un aspecto positivo ya que ello puede convencer para llevar el asunto al Tribunal ante el temor de que el Comité de Ministros intervenga pero que tiene un aspecto negativo y es el carácter intergubernamental de este Comité, el hecho que la actuación de este Comité no respete el principio de la igualdad de las partes. Es decir, se trata de una nota diferencial en parte ventajosa, en parte desventajosa.

Otra nota que es común, en ninguno de los dos sistemas la sentencia del Tribunal se introducen directamente en los derechos internos, en ninguno de los dos sistemas estamos ante contenciosos de anulación. Una sentencia del Tribunal o de la Corte no pueden anular una medida interna.

Otro punto, con todo el mecanismo de ejecución de la sentencia es el más completo, desarrollado y diversificado en el sistema interamericano.

Otro punto, las funciones consultivas de la Corte Interamericana son más amplias y presentan sin duda mayor interés que las atribuidas al sistema europeo.

Este es el resultado de la comparación como conclusión en lo que respecta al Tribunal y la Corte. Creo poder afirmar que los rasgos comunes prevalecen, a mi entender sobre las notas diferenciales.

Paso a la reforma del sistema europeo, reforma que voy a analizar en bloque por que aquí la comparación con el sistema interamericano es realmente

difícil. En efecto tal como he anunciado, la comparación objeto del presente estudio se ha hecho a partir del régimen europeo en vigor, es decir del régimen establecido por la Convención de Roma de 1950 y tal comparación ha permitido concluir que son más importantes tanto cuantitativamente como cualitativamente los rasgos comunes que las notas diferenciales.

Otra cosa ocurre sin embargo, con el sistema europeo resultante del Protocolo No. 11, adoptado en Viena el 11 de mayo de 1994, y como he señalado aún no en vigor. Las diferencias de este último régimen con el sistema interamericano son de tanta entidad que, como he señalado, me ha parecido más conveniente un examen en bloque de la reforma.

Efectivamente, en el inicio de la década de los 90, el mecanismo de la Convención de Roma estaba realmente saturado, casi bloqueado, casi en situación de colapso hasta el punto que en 1993, la duración media de la tramitación de un caso en el sistema europeo, repito, era de cinco años y ocho meses -- cuatro años y cinco meses en la Comisión, un año y tres meses en el Tribunal, lo cual no concordaba en absoluto con la regla de la Convención que exige a los Estados el tramitar los procesos judiciales en un plazo razonable. Era evidente que el sistema europeo debía dar ejemplo, no podía exigir el plazo razonable de los sistemas internos si el propio sistema internacional no cumplía esta regla. Es decir, el sistema estaba siendo víctima de su propio éxito, del número de reclamaciones que llegaban al mecanismo internacional. Estas circunstancias añadía el hecho de que en 1950, cuando se adopta la Convención de Roma, el mecanismo fue diseñado para un número reducido de Estados y no para el supuesto que ahora se presenta de una participación muchísimo más amplia -- cerca de 40 Estados -

- resultante en particular de la incorporación al sistema de los PECOS, los países de la Europa Central y Oriental. Ahí que para preservar y mejorar la eficacia del sistema, el 11 de mayo de 1994, se firmase en Estrasburgo el Protocolo No.11 a la Convención. El Protocolo que es realmente un instrumento de enmienda porque procede a reestructurar el mecanismo en los términos que vamos a analizar y valorar.

Creo que es útil este examen porque luego en el debate me gustaría intercambiar opiniones sobre hasta qué punto es posible o sirve también reformar en una orientación parecida el sistema interamericano.

Un rasgo principal institucional de esta reforma de 1994 en el sistema europeo, es la fusión de la Comisión y el Tribunal en un solo órgano, el Tribunal que eso sí funcionará no en pleno y de manera ocasional sino en salas y en otros cuerpos y de manera permanente. Los magistrados deberán trabajar tiempo completo y no a tiempo parcial como ahora mismo. Esta circunstancia contribuirá sin duda a acortar los plazos de las reclamaciones y por consiguiente debe ser valorada favorablemente. Para decidir el caso, el Tribunal se puede reunir en comité de tres jueces en primer lugar; en salas de siete jueces en segundo lugar o en la gran sala de 17 jueces en tercer lugar.

Otro rasgo igualmente destacable es que el Tribunal puede recibir directamente reclamaciones de particulares contra un Estado Parte y además sin que se necesite que el Estado demandado acepte ad hoc y especialmente la competencia del Tribunal para recibir reclamaciones de particulares, basta con que participe en la Convención y este rasgo merece igualmente una

valoración muy positiva. Este derecho a la iniciativa del particular, del individuo ante el Tribunal.

Presentada una reclamación por un Estado o un particular, se somete en primer término al trámite de la admisibilidad y los requisitos de admisibilidad son los ya examinados, no han variado.

A un trámite de admisibilidad ante un comité de tres jueces, el cual por unanimidad puede declarar no admisible la demanda e incluso puede eliminarla del registro. Si no es este el caso, si estima que en principio es admisible, la reclamación pasa a examen a una sala de siete jueces, a examen de admisibilidad de nuevo y a examen de fondo, en el entendido que esta sala de siete jueces está a disposición de las partes para llegar, sobre la base del respecto a los derechos humanos, a un arreglo amistoso en el entendido de que esta sala si no llega a un arreglo amistoso, procede a trámites procesales y apelados en principio de contradicción y de igualdad de las partes en proceso, dictamine finalmente una sentencia en principio definitiva. Excepcionalmente el caso puede ser sometido a una gran sala de 17 jueces, bien por renuncia motu proprio de una sala de siete jueces a conocer el asunto -- quiero hacer notar la complejidad del sistema -- bien a petición de una de las partes. Es decir, en principio, como he dicho, la sentencia de fondo de la sala de siete jueces es definitiva, en principio porque cabe elevar el asunto a una sala de 17 jueces bien por renuncia motu proprio de la sala o bien por petición de alguna de las partes.

En el primer supuesto, de conformidad con el Artículo 30, cuando en un procedimiento pendiente y antes de que se dicte sentencia la sala estime, sin objeción de ninguna parte, que el asunto plantea una cuestión grave que

afecta a la interpretación de la Comisión o a sus Protocolos o cuando su resolución resulta contradictoria con otra anterior, en este caso es cuando motu proprio la sala eleva el asunto a una gran sala de 17 jueces. Este es el primer supuesto. Este es el supuesto Artículo 30.

Según el supuesto Artículo 43, tiene carácter de recurso porque se da cuando dentro de los tres meses siguientes a la sentencia de la sala, sala de siete jueces, una parte pide con carácter excepcional que se envíe el asunto a decisión de la gran sala de 17. Aquí otro elemento de complejidad, para que esta gran sala llegue a conocer del caso en uno u otro supuesto, es necesario que previamente un Colegio Panel de cinco jueces, haya determinado que efectivamente el caso plantea una cuestión grave que afecta a la interpretación o aplicación de la Convención o sus Protocolos o una cuestión grave de importancia general. Es decir un procedimiento sumamente complejo.

Cabe decir en una valoración muy rápida de este procedimiento, que pese a las ventajas indiscutibles del funcionamiento ininterrumpido del Tribunal y del acceso directo del individuo, el procedimiento establecido es ciertamente complejo y largo. Es complicado, por que el examen del caso por la gran sala de 17 jueces se hace depender de conceptos jurídicos indeterminados y vagos. Repito, que el caso plantee una cuestión grave, una cuestión grave de importancia general, estamos ante conceptos jurídicos indefinidos y aquí, encontramos un factor de complejidad del procedimiento. El procedimiento es además largo porque puede comportar que el caso llega a ser objeto nada menos de cuatro exámenes sucesivos y repito -- primero en trámite de admisibilidad por un comité de tres jueces. Segundo, en trámite de

admisibilidad y fondo por una sala de siete jueces. Tercero, en trámite de admisión a examen de la gran sala por un panel de 5 jueces que es el que abre la puerta al último examen y cuarto en trámite de reconsideración del fondo por la Gran Sala de 17 jueces. Todo ello después de que en el marco del agotamiento de los recursos internos, el caso haya pasado por todas las instancias previstas por la legislación interna del Estado demandado. En mi país por ejemplo, puede ser objeto hasta de cuatro exámenes.

Así las cosas al analista le puede entrar a duda de si este Protocolo No. 11 va a contribuir realmente a aligerar el mecanismo y a mejorar la eficacia del sistema. Aquí me permito evocar un refrán español que supongo es conocido también en otros países de habla castellana -- para este viaje se necesitan alforjas.

A qué se debe esta regulación tan compleja y de resultados tan problemáticos e inciertos. Indudablemente a las dificultades políticas de la negociación del Protocolo en la que ante dos posiciones encontradas sobre el principio mismo de la reforma y particularmente si había derecho de recurso contra la sentencia de fondo y una sala de siete jueces, se llegó al compromiso que he tratado de explicar y que se ha incorporado a los Artículos 30 y 43, es decir, recurso o conocimiento del caso por la Gran Sala únicamente en casos excepcionales y en virtud de supuestos enunciados y definidos en términos sumamente vagos. Es el precio una vez más que hay que pagar por el consenso porque repito, esta reforma no fue pacífica. Habían Estados que querían reformar a fondo el sistema; otros Estados que querían una reforma superficial y, el precio de estas decisiones fue esta variedad.

En cualquier caso, creo que el sistema merece un juicio positivo porque el Tribunal va a funcionar con carácter permanente; porque en el Tribunal va haber varios comités o salas que permitirán aligerar siempre la tramitación de los procedimientos. Como se ha señalado por la doctrina, el éxito de este nuevo sistema va a depender de la práctica del Colegio de cinco jueces que abre la vía a los recursos ante la Gran Sala. Si este Colegio se muestra severo, restrictivo, el sistema funcionará mejor. Si este Colegio se muestra muy generoso y permite pasar gran número de asunto a la Gran Sala, el sistema perderá la celeridad y la eficacia que se ha pretendido.

Añado el dato importante que a la fecha este Protocolo no está en vigor, su vigencia tendrá lugar el primer día del mes siguiente a la expiración del plazo de un año de la manifestación del consentimiento en obligarse de todos los Estados Partes de la Convención. La impresión que se tiene ahora mismo en el Consejo de Europa es que va a pasar bastante tiempo, porque hay Estados, particularmente los Estados que son objeto del mayor número de condenas por el Tribunal, hay Estados que no gustan particularmente de esta reforma.

Como he señalado me gustaría hablar entre todos en el debate de hasta qué punto conviene reformar el sistema interamericano y hasta que punto el sistema interamericano debe inspirarse en esta reforma. Yo creo que debería mejorar esta reforma europea que no es la óptima.

Abordo por fin, la operatividad de los respectivos sistemas. Abandono ya la perspectiva jurídico formal en que he tratado hasta ahora para efectuar en un plano sociológico una apreciación acerca de la operatividad respectiva del sistema europeo y del sistema interamericano.

Quiero adelantar en este sentido y a efecto del posterior debate, una hipótesis de trabajo, insisto.

En el sistema europeo de la Convención de Roma hay un propiamente hablando un solo mecanismo, que tiene carácter jurídico y que es el que he tomado en consideración en este estudio. Por el contrario en el sistema interamericano, basado en la existencia de la Comisión particularmente, hay dos mecanismos, uno jurídico y otro político, aunque esto se corresponde con el hecho de que, en la OSCE, el sistema europeo, el sistema sea político. Esta dualidad de mecanismos del sistema interamericano se debe a mi juicio, a la dualidad sociológica presente de un modo general, en el medio social latinoamericano. Aquí repito se trata de una hipótesis de trabajo que luego querría contestar.

Por la fuerza de las cosas, las diferencias existentes en el medio social sobre el que actúa cada sistema inciden en las condiciones en las particularidades de operatividad de los respectivo mecanismos. Efectivamente el sistema europeo nació y funciona preferentemente en el ámbito de Europa Occidental y nació en el Consejo de Europa una institución internacional acusada ideológica basada en el triple pilar de democracia parlamentaria, Estado de derecho y respeto a los derechos humanos. Se puede decir que al menos hasta 1990, los Estados Miembros del Consejo de Europa y Partes de la Convención de Roma de 1950, respondían rigurosamente a los tres requisitos señalados. A partir de 1990, quizás se hayan suavizado estas exigencias, a mi juicio con razón, a fin de poder dar entrada en la institución y en el sistema convencional de protección de derechos humanos a los llamados PECOS, es decir a los países de Europa Central y Oriental dominados como

sabemos en la época de la Guerra Fría por otras concepciones políticas y por otra concepción de los derechos humanos. En su conjunto y de un modo general el sistema del Consejo de Europa se aplica a países desarrollados, desde todos los puntos de vista, es decir, económica, cultural, política en institucionalmente. Esto es dotados de sistemas políticos basados en instituciones estables que responden en alta medida a los patrones de la democracia parlamentaria y en las que es tradicionalmente alto el respeto a los derechos humanos, en el entendido a que esas situaciones se refieren particularmente al núcleo del Consejo de Europa antes de 1990. Es decir, el sistema se aplica a países en que no se dan situaciones de violaciones graves, masivas y sistemáticas de los derechos humanos. El sistema, repito estas consideraciones se centran en Europa Central, el sistema no necesita pues de un mecanismo político basado en la movilización de la vergüenza, sino que puede contentarse con un mecanismo jurídico. Otra cosa es por supuesto el medio social de los PECOS, para el cual el sistema OSCE se ha establecido procedimientos políticos basados en esta presión política y moral en último análisis en la movilización de la vergüenza. Esto en cuanto al sistema europeo.

En el sistema interamericano, hay que decir que nació en el seno de la Organización de Estados Americanos que formula su Carta fundacional, entre otros principios rectores el de la protección de los derechos fundamentales de la persona humana y que ciertamente se ha preocupado por la protección de estos derechos. Pero, el medio social en que actúa este sistema, es distinto al de Europa Occidental puesto que el grado de desarrollo en todos los órdenes en América Latina o no habiendo diferencias,

por supuesto es menor que el nivel de desarrollo europeo. Consiguientemente, en América no se disfruta de la estabilidad institucional y política que caracteriza de un modo general a Europa Occidental.

Pido nuevamente que esta idea se considere como una hipótesis de trabajo, realmente desde la perspectiva europea existe en el medio social centro y suramericano una marcada dualidad, toda vez que junto a sectores sociales equiparables en todos los aspectos a los de Europa Occidental, conviven otros sectores sociales que presentan de manera acusada rasgos de subdesarrollo, incluso los rasgos de subdesarrollo de pobreza cuando no miseria, en el entendido también de que si los primeros sectores son minoritarios, los segundos son mayoritarios.

Siguiendo con la hipótesis de trabajo, esta dualidad encuentra reflejo en los mecanismos de protección de los derechos humanos propio del sistema interamericano porque junto a las funciones cuasijurisdiccionales de la Comisión previas a la función jurisdiccional de la Corte, la Comisión Interamericana ejerce otro tipo de funciones. Inicia procedimientos políticos a mi juicio, basados en la presión política y moral en definitiva en el fenómeno de la movilización y la vergüenza. Recuerdo que la Comisión Interamericana es anterior a la Convención de San José. Recuerdo que la propia Convención de San José, faculta a la Comisión Interamericana a ejercer funciones que se encuadran adecuadamente en este tipo de mecanismos políticos y me refiero muy particularmente al Informe Anual que la Comisión debe presentar a la Asamblea General de la OEA, que puede versar sobre situaciones en países, situaciones no violaciones específicas. Recuerdo también que la Asamblea de la OEA puede adoptar

resoluciones al respecto que son las que realmente generan y despliegan presión política y moral. Dualidad pues de funciones de la Comisión, dualidad del sistema que respondería a la dualidad del medio social latinoamericano y en el entendido de que hoy, en el conjunto de Europa también se presenta esta dualidad pero no por sectores sociales sino más bien por países puesto que, en muchos PECOS tiene que incubar este tipo de procedimientos políticos, por cierto menos perfeccionados, menos desarrollados que los que inicia la OEA, tiene que incluir este tipo de procedimientos políticos la OSCE.

En fin he avanzado esta hipótesis de trabajo y por supuesto, con independencia de la libertad para formular cualquier tipo de preguntas sobre los temas que he tratado, tendría especial interés en que se abordasen dos grandes cuestiones, la posible reforma del sistema interamericano y también la del europeo.