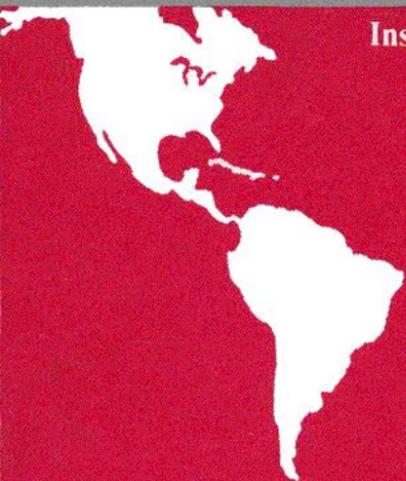


NÚMERO ESPECIAL

REVISTA  
**IIDH**

Instituto Interamericano de Derechos Humanos



EN CONMEMORACIÓN DEL  
CUADRAGÉSIMO  
ANIVERSARIO DE LA  
DECLARACIÓN AMERICANA  
DE DERECHOS Y DEBERES  
DEL HOMBRE

REVISTA  
**IIDH**

Instituto Interamericano de Derechos Humanos

Número Especial  
San José, Costa Rica

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos, publica, semestralmente en español, la revista **IIDH**.

Los conceptos emitidos en los trabajos firmados son de la exclusiva responsabilidad de sus autores.

Editada por el Servicio Editorial del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Primera edición, N° 1, Setiembre de 1985. Primera edición, N°2, Abril de 1986. Primera edición, N° 3, Octubre de 1986. Primera edición, N° 4, Abril de 1987. Primera edición, N° 5, Octubre de 1987, Primera edición, N° 6, Abril de 1988. Primera edición, N° 7, Octubre de 1988. Primera edición, Número Especial, Mayo 1989

**INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS**

Servicio Postal

Apartado Postal 10.081

San José, Costa Rica

Coordinadora de Servicio Editorial: Cecilia Cortés

## PRESENTACIÓN

*El año de 1988 constituyó un hito histórico para el movimiento internacional de derechos humanos. En ese año, la comunidad internacional celebró el cuadragésimo aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre. En ese mismo año, se conmemoró el décimo aniversario de la entrada en vigor de la Convención Americana de Derechos Humanos. La fecha, pues, tuvo una significación muy especial para la protección internacional de los derechos humanos en el continente americano y en el mundo.*

*Aun cuando la Declaración Universal fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas algunos meses después de ser promulgada la Declaración Americana por los Estados del continente, reunidos en Bogotá en 1948 a fin de crear la Organización de los Estados Americanos, aquélla, por su carácter universal, se ha constituido en la Carta Magna indiscutible del movimiento internacional por los derechos humanos. Pero en el continente americano, la Declaración Americana ha adquirido un significado muy especial: estableció las bases conceptuales y normativas del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, tal como lo conocemos hoy en día.*

*Pese a la posterior entrada en vigencia de la Convención Americana, la Declaración sigue influyendo en el desarrollo del sistema interamericano de diversas maneras. Para los Estados que aún no han ratificado la Convención, la Declaración continúa siendo el instrumento normativo rector, con referencia al cual la Comisión Interamericana de Derechos Humanos evalúa el cumplimiento de las obligaciones de derechos humanos de los Estados, bajo la Carta de*

*la OEA. La Declaración Americana mantiene su importancia también para los Estados que son parte de la Convención, por cuanto dicho instrumento se refiere a la Declaración y se apoya en ella. Más aún, la filosofía de la Declaración Americana, los elevados principios que proclama, brindan el telón de fondo para la interpretación y aplicación de la Convención.*

*La enorme relevancia de la Declaración Americana llevó al Instituto Interamericano de Derechos Humanos y a las Facultades de Derecho y Estudios Interdisciplinarios de la Pontificia Universidad Javeriana, en Colombia, a conmemorar el cuadragésimo aniversario de la Declaración mediante la realización de una importante reunión internacional dedicada a dicho instrumento. La reunión se celebró los días 27 y 28 de abril de 1988, en Bogotá, donde había sido proclamada cuatro décadas antes la Declaración, bajo el auspicio del Ministerio de Relaciones Exteriores del Gobierno de Colombia. A ella asistieron los jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, miembros de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Sub-Secretario General de la OEA para Asuntos Legales, altos funcionarios del Gobierno Colombiano, distinguidos académicos especialistas en derecho, y representantes de las dos instituciones que copatrocinaron el evento.*

*Dada la alta calidad intelectual y académica de los participantes en la reunión, así como de los trabajos académicos que se presentaron en la misma, no ha de sorprender que la reunión de Bogotá produjera una serie de estudios muy significativos acerca de la Declaración Americana. Tales estudios se reproducen a continuación, con lo cual el Instituto Interamericano de Derechos Humanos tiene el honor de compartir con el lector perspectivas importantes reflejadas en dichos ensayos. El texto constituye el análisis más exhaustivo hecho hasta la fecha sobre la Declaración Americana y su significación legal, política y conceptual.*

**Thomas BUERGENTHAL**

# **DISCURSOS INAUGURALES**

---

**Agustín LOMBANA M.**

**Rector encargado  
Pontificia Universidad Javeriana**

---

Se inicia hoy, aquí, en la Universidad Javeriana el Seminario sobre la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre al cumplirse 40 años de dicha Declaración, aprobada por la IX Conferencia Internacional Americana que se celebró en Bogotá en abril de 1948. Conferencia en la que también se adoptó la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), que proclamó los "Derechos Fundamentales de la Persona Humana" como uno de los principios en que se fundamenta dicha Organización.

En nombre propio y en el de nuestra Universidad permítanme a todos ustedes darles la más cordial bienvenida.

No pretendo, en estos momentos y a través de esta corta intervención, hacer una disertación exhaustiva sobre los derechos y deberes del hombre. Pecaría de ingenuo y de irrespetuoso. Sería ingenuo, por una parte, ya que son volúmenes y tratados los que se han escrito, se escriben y se escribirán sobre un tema tan antiguo como el hombre en sociedad, tan desconocido como la mente humana y tan complejo y en alto grado impredecible, como lo que hombre y sociedad material y espiritualmente pensarán y fabricarán. Sería irrespetuoso, por otra parte, ya que son ustedes los estudiosos del tema; los que individual y colectivamente lo analizan, lo estrujan, lo ciernen, concluyen sobre él, legislan sobre él, aplican leyes en su nombre. Sólo quiero referirme a él, muy brevemente como lo dije, desde una perspectiva de universidad, como ente por naturaleza investigador

y discente.

Siendo el tema de los derechos y deberes del hombre algo vital para la humanidad entera y más aún para sociedades específicas, qué poco comparativamente se investiga sobre él en nuestras universidades como tema y proceso de preocupación permanente. Sólo cuando las crisis políticas, sociales, económicas, y sobre todo las de valores nos estremecen hasta las raíces, sólo entonces nuestras universidades despiertan y principian a dar prioridades a estos problemas. Estamos fallando y de manera profunda. Son las universidades las que deben, a quienes les corresponde estudiar, analizar, prever, sugerir en continuos modelos, maneras de organizar nuestras relaciones, de salvaguardar nuestras instituciones, de preservar las sociedades haciéndolas avanzar y no estancándolas o jaloneándolas hacia atrás.

Parece como si nuestras instituciones universitarias estuviesen a menudo, más preocupadas por ganar competencias tecnológicas sofisticadas, mientras la simple supervivencia individual y colectiva se encuentra en franco colapso. Debo confesarlo, nuestros centros universitarios han perdido en gran parte el sentido de las proporciones. Cada vez nos parecemos más a esos conjuntos turgiales donde las personas no tienen ni disponen de alimento alguno, pero en sus tejados se mecen ramificadas antenas de televisión. Nos enredamos en desgastadoras discusiones bizantinas sobre temáticas investigativas relevantes en otras sociedades y tiempos, mientras los problemas básicos de la sociedad nos ahogan dentro y fuera de la misma universidad. Para no ser pesimista, somos unos de los primeros en reconocer los derechos y de los últimos en promover los deberes. Duele ver cómo continuamos aún más preocupados y embebidos en averiguaciones sobre personajes y circunstancias de un asesinato ocurrido hace 40 años que sobre una temática, política, vital, de nivel internacional que se agitaba en el mismo día y en la misma ciudad. Tenemos la capacidad inquisitiva, investigativa; tenemos también recursos humanos y físicos no abundantes, pero sí suficientes, creo que es el momento de decidir acertadamente dónde y cómo los ponemos a actuar. Fijemos prioridades de investigación de acuerdo con las prioridades de la vida misma del individuo y de su sociedad. Una detenida lectura de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre puede ser una guía profunda para la fijación de prioridades investigativas en nuestras universidades. Desde aspectos y postulados de orden moral hasta los de carácter genético, pasando claro está por los de índole antropológica, social, política, económica y jurídica: todo lo que signifique mejorar la calidad de vida de nuestros pueblos. Este Seminario, realizado en una universidad no puede, y les aseguro que no será, ajeno a la Universidad Javeriana, a la universidad colombiana en su futuro investigativo.

El cuadro de la investigación, sin embargo, no puede sólo apreciarse desde el actuar universitario. Hay que complementarlo desde el uso que se dé o no a la investigación; cuán poco parece ser éste si se analiza el tipo de decisiones que continuamente los gobiernos y el sector privado toman. Baste sólo enfocar la lente hacia el tema de la violencia en nuestros países. Historiadores, sociólogos, politólogos, juristas, lo han investigado con enfoques uni, multi o interdisciplinarios. Se han hecho reuniones para estudiar las conclusiones y recomenda-

ciones. ¿Y las decisiones posteriores? Generalmente son fruto de otro tipo de análisis independientes en su mayor parte de los resultados de las investigaciones. Se crea entonces, un círculo de desconfianza mutua: la sociedad y sus instituciones creen poco en la investigación universitaria porque ésta no se centra en los problemas reales y actuales, y la universidad, en parte no lo hace porque su escasa labor investigativa no encuentra eco ni influencia en decisiones significativas. Hay que romper el círculo desde cada una de las partes. El hecho de iniciar y realizar este Seminario en una Universidad es una prueba de que hay formas de establecer nexos y relaciones útiles entre las partes.

La otra perspectiva de la Universidad para abordar el tema de los Derechos y Deberes del Hombre, es la discente. La que hace relación al aprendizaje de los mismos. Deliberadamente hablo de perspectiva discente y no docente, porque creo que la función de la Universidad, a la luz de la investigación, es la de un aprendizaje permanente y no la de una repetición estéril de mal llamados conocimientos. El derecho a la educación es un derecho a ser, a vivir dignamente. El Artículo XII del Capítulo Primero de la Declaración, a la que me estoy refiriendo, lo enuncia claramente: "Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas. Asimismo, tiene el derecho que, mediante esta educación, se le capacite para lograr una digna subsistencia, en mejoramiento del nivel de vida y para ser útil a la sociedad. El derecho de educación comprende el de igualdad de oportunidades en todos los casos, de acuerdo con las dotes, los méritos y el deseo de aprovechar los recursos que puedan proporcionar la comunidad y el Estado. Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria por lo menos."

Es clara en el Artículo la noción de educación y por ende de aprendizaje. No se habla en él de una educación para la dependencia sino para la libertad; no se habla de una educación o aprendizaje para sobrevivir, sino para vivir dignamente, para mejorar, para progresar; una educación dinámica, positiva, donde el individuo sea el sujeto y el objeto de su propio aprendizaje.

Esta explicitación del derecho a la educación es sin duda un reto a la Universidad. No sólo en cuanto a su labor en la Universidad misma, sino fundamentalmente para inspirar y desarrollar en toda la sociedad y particularmente en el sector educativo una capacidad de aprendizaje inspirado en la libertad, en la moralidad y solidaridad humanas. Esta última frase, aprendizaje inspirado en la libertad, en la moralidad y solidaridad humanas sería suficiente para una reflexión y autoanálisis de nuestro comportamiento educativo y de los valores reales que inspiran su práctica, valores que a menudo se alejan de la letra clara y precisa que el Artículo XII denomina derecho a la educación. Imposible encontrar una mayor coyuntura en el tiempo y en el espacio para los valores de libertad, moralidad y solidaridad humanas que en esta época en nuestros países americanos. ¡Qué mayor oportunidad para esta patria diariamente triste por la muerte de hijos, y huérfana ella misma de moral y fraternidad! ¡Cuánta responsabilidad le cabe a nuestras instituciones universitarias en cuanto al derecho y deber de aprender y de educar!

La educación, como la investigación, requiere también del concurso de todas las instituciones. Los que laboramos en las universidades contemplamos con tristeza cómo a menudo a sus puertas llegan aspirantes que no recibieron la debida atención educativa en las familias y en los niveles educativos inferiores. Es que el efecto de la educación es mayor y más definitivo cuando la mente y el cuerpo están en formación. Así lo ha afirmado la educación; lo sostienen los investigadores de la educación, lo saben los maestros; lo vivimos los padres, pero lo contradicen el diario actuar y las políticas educativas vigentes. Basta sólo mirar simplemente quiénes, en manos de qué personas están en nuestras sociedades las niñas y niños entre los 2 y 7 años de edad cuando sus padres tienen que dejarlos para poder buscar el alimento diario. ¿Por qué sicólogos y educadores bien preparados y motivados no son los que tienen a su cargo esta tarea fundamental? Son múltiples las causas; los que estamos en este recinto las conocemos. No es necesario hacerlas explícitas una vez más. Tenemos también en la educación invertidas gran parte de las prioridades. Hay poca lógica entre la concepción educativa teórica y la práctica. Continuamos diciendo que los niños pequeños son los que requieren la atención más cualificada pero, pudiendo, no se la brindamos. Cuán a menudo desde la base misma, nuestras sociedades, ellas mismas por falta de lógica y voluntad, se interponen en el derecho a la educación.

Investigar y educar, son tareas y labores inseparables y complementarias. Son funciones de la universidad. Son responsabilidades ineludibles, pero que hay que asumir con entereza, con firmeza y con el conocimiento de que sobre ellas hay que construir el futuro. Las crisis, y más cuando ellas tratan de socavar los principios básicos de la vida y de la convivencia, son un reto para todas las instituciones pero sobre todo para las universidades a quienes compete de manera prioritaria, buscar nuevos caminos o iluminar y conducir de nuevo a los que se abandonaron en un instante. Pero ello sólo podrá hacerse sobre el convencimiento de que son sólo los valores que inspiran los derechos humanos los únicos válidos para guiar el comportamiento. Hace ya tiempo la ciencia, las disciplinas, dejaron de concebirse en un campo axiológicamente neutro. La educación carece de sentido si se lanza sólo al vacío de lo material.

El campo, el ámbito de investigar y educar en y para los derechos y deberes del hombre, como lo anoté al comienzo de esta intervención, es y será tan vigente como la humanidad y la vida en sociedad. ¡Es un desafío siempre prioritario y permanente! Así nos lo recuerda siempre y hoy especialmente este Seminario organizado por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, por la Comisión y la Corte Interamericanas, con la colaboración de las Facultades de Derecho y de Estudios Interdisciplinarios de la Pontificia Universidad Javeriana - en su Programa de Estudios Políticos- y con el auspicio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia.

Todos ustedes, excelentísimos señoras y señores, miembros de los diferentes organismos internacionales y de distintos gobiernos, nos honran con su presencia en esta Universidad. La Javeriana se siente orgullosa de tenerlos entre nosotros. Más orgullosa aún cuando uno de sus egresados de la Facultad de Derecho, insigne profesor de nuestros claustros, javeriano por convicción y forma-

---

ción, ocupa hoy la Presidencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Permítame, Doctor Rafael Nieto Navia, insigne jurista, profesor emérito, javeriano convencido, hombre y amigo sincero, que hoy su Universidad lo exalte y le manifieste su reconocimiento.

Estoy seguro que las deliberaciones que hoy se inician no quedarán en el vacío. Serán un paso más en este andar continuo en los Derechos y Deberes del Hombre.

Mil gracias por haber creído en la Universidad y en esta Universidad. Bogotá los recibe con el espíritu cosmopolita y cariñoso que la caracteriza. La Universidad Javeriana los considera de la casa porque ustedes donde quiera que estén, por su trabajo investigativo y educador, son Universidad.

---

**Rafael NIETO NAVIA**  
**Presidente de la**  
**Corte Interamericana**  
**de Derechos Humanos**

---

Hace cuarenta años en esta ciudad de Bogotá, en la que todavía ardían los rescoldos de los incendios que habían destruido el centro, producto de una sublevación a la que torvos intereses incitaron a un pueblo ignorante contra un gobierno democrático, los Estados Americanos suscribían la Carta de la tan anhelada organización política que diera forma al sistema que se venía gestando por ciento veinte años y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, primer documento internacional sobre tema tan fundamental, muchos de cuyos principios -matizados para adaptarlos a otras filosofías- fueron incorporados siete meses más tarde en la Declaración Universal.

Esta Declaración Americana no fue fruto de la improvisación, como no lo han sido los instrumentos básicos del sistema. Fue producto de una genuina preocupación por la suerte de millones de americanos y del objetivo concreto de que nuestros Estados buscaran en su legislación mecanismos enderezados a garantizarles los derechos que les correspondían por su condición de seres humanos.

Era, sin duda, un programa que representaba un reto para Estados que estaban -y, en alguna forma, están aún- en etapas de desarrollo en las que la presencia del Estado -una construcción cuya única función es la de permitir a los seres humanos convivir en una comunidad civilizada- no llegaba a todas las zonas del territorio.

Más adelante muchos de esos Estados, a pesar de graves problemas económicos y sociales, han querido -al ratificar el Pacto de San José y al aceptar la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos- mostrar al mundo, de buena fe, su disposición de poner todos los medios a su alcance para proteger los derechos básicos de sus habitantes. Actitud ésta que, como representa un compromiso internacional que asumen voluntariamente, es indicativa de que no se trata simplemente de un compromiso de dientes para afuera sino que compromete sus esfuerzos e implica asumir unas consecuencias jurídicas. Lo cual, naturalmente, les da una autoridad moral de la que carecen los que predicán los derechos humanos pero no ponen su firma en los instrumentos que los protegen.

La Declaración Americana, con muy buena perspectiva, no solamente consagró derechos sino deberes. En efecto, todo derecho genera un deber de respeto a cargo de alguien y, respecto de los derechos humanos, no puedo exigir respeto a mis derechos si no estoy dispuesto a respetar los de los demás. Pero, además, todo ser humano tiene, por vivir en familia y en comunidad, unos deberes ineludibles.

Los derechos humanos tienen que ser respetados no solamente por el Estado sino también por los individuos. En este sentido el deber del Estado es de establecer mecanismos efectivos para sancionar las violaciones que provengan de los particulares.

Pero, desde luego, hay otros deberes de los individuos respecto del Estado, como el de sufragio, el de obedecer la ley, el de prestar servicio civil o militar cuando se requiera, el de desempeñar los cargos de elección popular a los que sea designado, a pagar impuestos. Pero también los de educarse y asistir, alimentar y educar a sus hijos y asistir a los padres, o el de trabajar para ganar honradamente el sustento.

Modernamente se considera que los individuos, solos o constituidos en Estado y los gobernantes tienen deberes de solidaridad económica y social con sus congéneres y con sus gobernados o los países ricos con los pobres o los que tienen con los que carecen de cosas. Esto es lo que los viejos filósofos llamaban el "bien común", porque las partes deben enderezarse al todo y las comunidades constituyen un cuerpo que requiere que todos sus órganos estén sanos y trabajen bien.

Son éstas y otras consideraciones las que nos congregan en este Seminario que, generosamente, ha programado el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, una entidad académica creada por Convenio entre la Corte Interamericana y el Gobierno de Costa Rica, y ésta, para mí muy especialmente querida, Universidad Javeriana, fundada en 1622 y víctima de la extinción de la Compañía de Jesús por orden de Carlos III en 1767, felizmente restablecida hace cincuenta y siete años, con el auspicio decidido del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. A ellos, mil gracias.

---

Y mil gracias también a los conferencistas y visitantes del exterior que han logrado vencer el miedo que naturalmente generan las noticias manipuladas que se publican en el exterior. Y a ustedes, participantes, que piensan que los hombres tienen derechos pero también deberes y que la verdadera defensa de los derechos debe hacerse dentro de los parámetros que la ley interna e internacional trazan.

---

**Carlos VILLAN DURAN**  
**Representante del Centro de Derechos Humanos**  
**de las Naciones Unidas**  
**(Ginebra, Suiza)**

---

CON LA VENIA, SEÑOR PRESIDENTE:

*Debido a inaplazables compromisos previamente contraídos, el Secretario General Adjunto para los Derechos Humanos, señor Jan MARTENSON, no se encuentra hoy entre ustedes, como sería su deseo. Ello no impide que se asocie con todo entusiasmo a la celebración de esta efemérides, que coincide felizmente con el 40 aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. En consecuencia, el señor MARTENSON me ha pedido que le represente a él y al Centro de los Derechos Humanos en esta sesión inaugural, lo que asumo con todo honor y placer.*

Señor Presidente, Señoras y Señores:

En estos días se cumplen 40 años desde aquella memorable fecha en que se reuniera en Bogotá la Novena Conferencia Interamericana y adoptara dos textos históricos: La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (finales de abril de 1948) y la Carta de la Organización de Estados Americanos (mayo de 1948). Si la primera guarda el orgullo de ser el primer texto internacional de derechos humanos, la segunda consagra los derechos fundamentales como uno de los principios de la Organización. La Carta tiene además el mérito de concebir los derechos humanos de manera integral, sin criterios discriminatorios, y reconoce que a los tradicionales derechos civiles y políticos se deben

añadir los económicos, sociales y culturales. Aunque la Declaración Americana no se refiere a la paz -quizás porque el año anterior se había adoptado el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca-, la Carta de la OEA sí establece que la justicia es la base de una paz duradera, en un contexto democrático. Por lo demás, la Carta de la OEA integra el sistema interamericano en el sistema universal de la ONU en tanto que organismo regional y en subordinación a aquél (Art. 137 Carta OEA y Art. 103 Carta ONU). Pero, más allá de la fría subordinación jurídica, la proliferación de textos e instituciones regionales de protección y promoción de los derechos humanos -junto a los textos americanos, cabe recordar la Carta Africana de Derechos del Hombre y de los Pueblos, así como la Declaración Islámica Universal de los Derechos Humanos-, esta proliferación de textos responde al deseo de superar una concepción de los derechos humanos demasiado eurocéntrica en su origen, para dar cabida a lo que R. J. DUPUY ha llamado "el derecho a la diferencia", producto del pluralismo étnico y cultural de las distintas regiones del mundo. Tal derecho a la diferencia ha sido respetado por la propia Declaración Universal, pues si consagra la igualdad de los seres humanos, lo hace como rechazo a todo intento de discriminación, pero no con el propósito de instaurar la homogeneización.

En cuanto a la Declaración Americana, se trata de un texto de corte liberal que contiene un catálogo de derechos (28 artículos), así como los consiguientes deberes (10 artículos). Llama la atención ese catálogo de deberes, que no siguió meses después la Declaración Universal, pero sí la Carta Africana, 33 años después de la Declaración Americana. Por otra parte, es cierto que los padres de la Declaración Americana no tuvieron la intención de crear obligaciones jurídicas para los Estados, pues descartaron la idea de adoptar una convención. Pero desde la perspectiva que nos permiten estos 40 años transcurridos, se puede asegurar que la Declaración ha ido ganando valor jurídico. En efecto, ya en 1960 el Estatuto de la Comisión Interamericana señaló en su artículo. 1 que por "derechos humanos" se entiende tanto los definidos en la Convención Americana como los consagrados en la Declaración Americana, exigibles éstos de modo particular respecto de los Estados no partes en la Convención. Luego, a partir de 1965, la Comisión Interamericana recibió el mandato de prestar atención especial a la aplicación de los artículos. I a IV, XVIII, XXV y XXVI de la Declaración. Por último, con razón afirmó el Juez BUERGENTHAL que la revisión en 1970 de la Carta de la OEA fortaleció significativamente el carácter normativo de la Declaración, sobre todo en relación con los Estados no partes en la Convención.

Es indudable que la Declaración Americana estuvo presente en los trabajos preparatorios de su hermana menor, la Declaración Universal de Derechos Humanos, finalmente adoptada el 10 de diciembre de 1948. Incluso el delegado cubano Guy Pérez Cisneros propuso ante la Tercera Comisión de la Asamblea General en 1948 que se adoptara la Declaración Americana como "documento de base". La propuesta llegó demasiado tarde, pues ya habían transcurrido dos años de trabajos preparatorios y se disponía de un texto muy avanzado. Se dijo además que el texto de las Naciones Unidas debía ser **universal** y dirigido por tanto a sociedades que se regían por ideas políticas, económicas, sociológicas y por tradiciones y filosofías diferentes.

No obstante, el pensamiento **americano** en materia de derechos humanos fue influyente en los trabajos preparatorios de la Declaración Universal, a través de una triple vía: en primer término, porque Estados Americanos como Chile, Cuba y Panamá presentaron al comienzo de los trabajos sendos proyectos de declaración o de convención. En segundo lugar, porque en el "Comité Especial de Redacción" tomó una parte muy activa el jurista chileno Hernán Santa Cruz. En tercer lugar, porque fueron muchos los delegados americanos que participaron en los debates sobre el proyecto de Declaración ante la Tercera Comisión de la Asamblea General en 1948. Además de los citados, cabe destacar al colombiano Augusto Ramírez Moreno, el brasileño Gilberto Amado, el uruguayo Justino Jiménez de Aréchaga, y el mexicano Pablo Campos Ortiz. En términos prácticos, se nota la huella del pensamiento americano en la redacción del art. 8 de la Declaración Universal ("derecho a un recurso efectivo"), cuyo antecedente se encuentra en el "derecho a la protección" de la legislación mexicana. Igualmente, la referencia que en el Preámbulo de la Declaración se hace al "supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión", se inspira en una norma constitucional cubana. Finalmente, la influencia americana fue decisiva para incluir en el artículo. 9 de la Declaración la prohibición de exilio arbitrario o destierro.

Como en el caso de su hermana mayor, se ha escrito mucho sobre el alcance y valor jurídico de la Declaración Universal. La partida, tres de sus "padres" (René CASSIN, Charles MALIK y el ya citado Hernán SANTA CRUZ) apostaron por su valor jurídico, porque la consideraban un desarrollo de la Carta de San Francisco. Veinte años después, la Proclamación de Teherán, referendada por más de 120 Estados -lo que representó un significativo avance sobre los 58 Estados Miembros que en 1948 aprobaron la Declaración- afirmó (párrafo 2) que la Declaración "enuncia una concepción común a todos los pueblos de los derechos iguales e inalienables... y la declara **obligatoria** para la comunidad internacional". Cuarenta años después, la práctica consistente de los 159 Estados que hoy son miembros de las Naciones Unidas, así como la práctica reiterada de los órganos de las Naciones Unidas, las organizaciones especializadas y las organizaciones regionales, han venido a dar la razón a aquellos "padres" originales. En efecto, hoy se acepta que la Declaración Universal es el catálogo universal y consensuado de derechos y libertades a que hace referencia el artículo. 55 (c) de la Carta de San Francisco. Por tanto, la Declaración forma parte de los principios generales del derecho y de las normas consuetudinarias internacionales, siendo obligatoria su observancia para todos los Estados Miembros, con independencia de que sean partes o no en algún tratado internacional de derechos humanos.

Sin embargo, es también evidente que las disposiciones de ambas Declaraciones, 40 años después, se siguen violando con demasiada frecuencia, a pesar del repudio generalizado. Y es que todavía falta mucho por hacer para que el reconocimiento efectivo de los derechos humanos sea una realidad. Además, los derechos humanos son dependientes de la paz y del desarrollo. Como escribiera R. J. DUPUY, "sin la paz no es posible el desarrollo; sin desarrollo, los Derechos Humanos son ilusorios; sin Derechos Humanos, la paz es violencia". De otro lado, la universalidad de los derechos humanos dependerá en gran medida de

la profundización que se logre en la interdependencia e indivisibilidad de los derechos civiles y políticos, en relación con los derechos económicos, sociales y culturales (Ph. ALSTON). En cuanto al desarrollo, éste debe entenderse de modo armónico, de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en las distintas normas internacionales.

El camino es largo. Pero también es cierto que hoy disponemos de muchos más medios a nuestro alcance que los que nos precedieron. Jan MARTENSON, Secretario General Adjunto para los Derechos Humanos, recordaba el 1 de febrero pasado, en su discurso de apertura del 44 período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos, los tres pilares sobre los que reposa el actual programa de derechos humanos de Naciones Unidas: el desarrollo progresivo y codificación de las normas internacionales de derechos humanos; la aplicación de esas normas; y adecuados programas de información, formación y educación en materia de derechos humanos. Por lo que se refiere al desarrollo normativo, la actividad de la Organización se ha orientado a desarrollar las normas contenidas en la Declaración Universal a través de la adopción de numerosos textos convencionales y resoluciones o declaraciones. El ejemplo más reciente lo constituyó la Convención contra la Tortura, aprobada en diciembre de 1984 y ya en vigor. Además, la Comisión de Derechos Humanos continuó este año sus trabajos de codificación de un proyecto de convenio sobre los derechos del niño, un proyecto de declaración de principios sobre los derechos de las poblaciones indígenas, un proyecto de declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos, y un proyecto de declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales, étnicas, religiosas y lingüísticas. Además, otros grupos de trabajo dependientes de la Asamblea General preparan proyectos de convención sobre la utilización o reclutamiento de mercenarios, o sobre los trabajadores migrantes, o un proyecto de Declaración sobre el derecho a no ser arbitrariamente detenido ni preso.

En cuanto a la aplicación de las normas ya existentes, continúan ejerciendo sus funciones los distintos Comités establecidos por convenciones internacionales: el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, el Comité de Derechos Humanos, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, el Comité contra la Tortura y el Grupo de Tres para la aplicación de la Convención Internacional sobre la Represión y Castigo del Crimen de *Apartheid*. Junto al estudio de los informes periódicos de los Estados y la discusión con sus representantes, algunos de estos Comités elaboran "comentarios generales" y tienen competencia para recibir "comunicaciones" o quejas procedentes de particulares.

También existen mecanismos extra-convencionales que se aplican a situaciones persistentes de violaciones manifiestas de los derechos humanos. El más antiguo es de carácter confidencial y se basa en la Resolución 1503, de 1970, del ECOSOC. Pero en los últimos años se han desarrollado considerablemente otros procedimientos de investigación de carácter público, partiendo de la Reso-

lución 1235, de 1967, del ECOSOC. Se distinguen dos tipos: los órganos *ad hoc* de investigación sobre la situación de los derechos humanos en determinados países (en el pasado Viet Nam del Sur, Guinea Ecuatorial, Bolivia, Polonia, Guatemala; hoy, Africa del Sur, Territorios Ocupados por Israel, Chile, El Salvador, Irán, Afganistán y Cuba). Y los órganos de expertos *ad hoc* para la investigación de fenómenos que producen graves violaciones de los derechos humanos en todo el mundo (esclavitud, desapariciones forzadas o involuntarias, éxodos masivos, ejecuciones sumarias o arbitrarias, tortura, intolerancia religiosa y mercenarios). Esta ha sido la respuesta original de las NACIONES UNIDAS ante la falta de consenso para establecer un mecanismo judicial de control, tal y como existe en los sistemas regionales americano y europeo. Tampoco han tenido éxito hasta ahora los planes para una institucionalización no convencional de la protección de los derechos humanos en las NACIONES UNIDAS, en particular a través del proyecto del Alto Comisionado de las NACIONES UNIDAS para los Derechos Humanos.

El tercer pilar al que hacía referencia el Secretario General Adjunto para los Derechos Humanos es el de la información, formación y asesoría. Para responder a estas necesidades se han creado dos Naciones Unidas Secciones en el Centro de Derechos Humanos: la de Servicios de Asesoramiento y Asistencia Técnica en materia de DERECHOS HUMANOS, financiada con un Naciones Unidas Fondo de Contribuciones Voluntarias y consistente en ofrecer a los Estados la ayuda de expertos en derechos humanos (Bolivia, Uganda, Guatemala, Haití, Guinea Ecuatorial, Gambia, Filipinas, Togo) para poner en marcha legislación o instituciones protectoras adecuadas. De otro lado, la Sección de Relaciones Externas, Publicaciones y Documentación, intenta incrementar el intercambio y la cooperación con otras organizaciones internacionales de derechos humanos, incluidas las regionales, así como con las organizaciones no gubernamentales, universidades, instituciones de investigación y de enseñanza. También se debe fortalecer la relación con los medios de comunicación, que son la clave para la construcción de una opinión pública mundial bien informada de sus derechos.

---

**Erique LOW MUTRA**

**Ministro de Justicia de Colombia**

---

Proceso de evolución de varios siglos de la historia de la humanidad ha sido el concepto de los Derechos del Hombre en el contexto de su propio devenir y en el marco de las luchas no sólo por concepciones sobre el Estado, sobre su función y su proyección en la vida individual de cada cual, sino también por los privilegios de casta, clase, religión o estirpe.

Colombia no ha sido ajena a esta compleja aunque difícil perspectiva y dimensión. Su historia como la de todas las sociedades se inmerge en el conflicto y aun en la violencia.

Bien es sabido que las autoridades en nuestro país están constituidas para defender a los ciudadanos en su vida, honra y bienes y para garantía de los derechos y libertades que nuestra Carta Constitucional ha establecido en bien del individuo y de la colectividad. Entre éstos el principal es sin duda, el Derecho a la Vida. Nuestra Carta lo garantiza como pilar de las más fundamentales esencias de la Democracia: la Vida.

Por eso es preocupación básica para el actual Gobierno, como lo es también para la sociedad entera, la comisión de hechos de violencia, asesinatos y homicidios, las violaciones constantes a esta fundamental garantía de nuestro Estado de Derecho. Aun cuando en Colombia, durante muchos años de nuestra historia, el conflicto político ha llevado a menudo al país a hechos de sangre, aun cuando las páginas de nuestra vida republicana traen consigo extremos de barbarie e insensibilidad en el devenir de algo más de siglo y medio de existencia

desde la Constitución de Angostura, aunque es cierto que en el terreno político tenemos tradición de enfrentamientos sucios y atavismos belicosos de confrontación violenta, esta herencia no puede explicar por sí sola el fenómeno de descomposición que padecemos, ni puede existir excusa válida para que un derecho tan esencial como el de la vida del ser humano no se respete, ni nos permite permanecer pasivos pues es clara la conciencia que tenemos de nuestro deber como colombianos y como miembros de la comunidad internacional para defender sin claudicaciones ni reticencias, sin vacilaciones ni extremismos este derecho esencialísimo. En las raíces del mal, no sólo están presentes las faltas del pasado, existen también confrontaciones de inspiración foránea que generan una fuente adicional de violencia, a veces movidos por la extrema izquierda, otrora por la extrema derecha. Existen fuentes de violencia marcada por los intereses mezquinos del narcotráfico, y además, en este confuso panorama se entremezcla la presencia del delito común en toda su etnología compleja. Para atacar estos males, guerrilla, narcotráfico y delincuencia, como parte básica de deterioro colectivo de este proceso, se tiene como respuesta neurálgica una pronta, eficiente y cumplida, administración de justicia. Preocupa al país la sensación de que muchas de las situaciones terminen en impunidad. Aunque no puede decirse que los Jueces Colombianos dejen los delitos sin castigo y que la impunidad sea generalizada, pues en verdad existen numerosos casos en los cuales se han capturado a muchos responsables y otros que han terminado con la condena de plena prueba de sicarios y asesinos; también es cierto que en otras ocasiones bajo la presencia de fenómenos que han conmovido al país y que han producido incertidumbre sobre la eficacia de nuestro sistema judicial, el derramamiento de sangre ha permanecido impune y el vacío de respuesta ha llevado a crear desconfianza en la justicia colombiana y la sensación de impotencia en jueces y magistrados. Hay aquí una terrible dimensión en el problema de defensa de los derechos humanos: de una parte el imperativo categórico al que se enfrenta el Estado que debe proteger la vida de sus ciudadanos y que para disminuir a los posibles criminales establece medidas punitivas severas; de otra el Derecho de Defensa importante pilar de la vida democrática, que impele al Estado a someter al presunto responsable a un juicio, permitiéndole controvertir la prueba y debatir la condena. De una parte el necesario deseo comunitario de la tranquilidad y la paz, de la otra el complejo sistema de la administración de justicia que obliga a determinar la culpa del autor de un hecho con pruebas fehacientes, que administran jueces independientes.

*La lucha por el derecho* intituló Von Ihering, su magnífica obra de filosofía jurídica: porque el derecho no puede ser ni es un fenómeno estático, una conquista ya lograda, es por el contrario una aspiración, un proceso, una lucha. El derecho no es la justicia en abstracto. Aquella voluntad constante de dar a cada cual lo suyo. Es también la justicia en concreto la que se plasma en el proceso, en la prueba, en la defensa. Se equivocan quienes piensan que la sociedad se transforme corrigiendo las inequidades, en forma rápida, sin reconocer ese difícil trayecto de lucha y de cambio. Para ello se requiere fortalecer la justicia, mejorarla, hacerla más eficiente y más responsable, equiparla con los elementos necesarios para que se puedan clarificar las situaciones fácticas con mayor seguri-

dad y firmeza.

La comunidad internacional entera debe entender que en un país pobre con precarios mecanismos de investigación criminal, con una situación convulsiva, llena de conflictos y contradicciones, las soluciones a la problemática judicial no son elementales y las fallas de la justicia no pueden en modo alguno ni corregirse rápidamente, ni mucho menos atribuirse a una voluntad de Gobierno. Nuestro deseo es corregirlas, transformar las dificultades en posiciones de apertura clara pero bien sabe la comunidad internacional que estamos abiertos a las sugerencias positivas que nos traigan con el fin de lograr el propósito de defender los derechos esenciales del ciudadano colombiano.

Si nos ceñimos a la expresión de la prensa escrita, o curiosamente la de nuestro propio partido de Gobierno percibimos un sentimiento de anonimía, y es ese sentimiento, el que produce frustración, como si se quisiera reaccionar con una respuesta fuerte. Permítaseme decir que, a mi juicio, es más peligrosa para la democracia esa reacción Hobsiana, pretender que el Estado se vuelva un leviatán cargado de fuerza para reprimir las libertades comunes. Esta no es la solución al problema de la violencia ni la respuesta a las confrontaciones que generan posiciones antitéticas. Debe volcarse nuevamente la mirada hacia las instituciones republicanas para recuperar de ellas la fe perdida: fe en la justicia, en los Organos Jurisdiccionales que aplican la ley, y de ellos demandamos un compromiso patriótico para que respondan con su acción severa, serena y pronta a las angustiosas esperanzas de la Patria, como también demandamos de la ciudadanía el deber de colaborar solidariamente con las necesidades que la propia justicia tiene.

No es un exclusivo deber de los jueces la administración de justicia, es también un compromiso y un deber del ciudadano colaborar para que esta aspiración se cumpla.

Fe en el Congreso de la República que como representante del pueblo debe producir las leyes, las que nos dan la libertad según el apotegma inolvidable de Santander, indeleblemente impreso en las ruinas del Palacio de Justicia. Demandamos también de esa Augusta Corporación, su compromiso patriótico para entregarle al país devotamente muchas de las soluciones que reclaman el marco legal, e igualmente pedimos a la ciudadanía una mayor solidaridad con esta Institución de la Democracia para que ella vele cuidadosamente por la aplicación de los Derechos Humanos.

Hemos abierto plenamente las puertas del Gobierno, la investigación de los organismos encargados de analizar la situación. No ocultamos ninguna de las fuentes de información a las que tenemos acceso y estamos dispuestos a todo diálogo positivo y anhelantes de encontrar soluciones a las dificultades que confrontamos. No podemos sin embargo aceptar, como si fueran hechos válidos y conclusivos, odiosas acusaciones que ponen en tela de juicio las más sagradas instituciones de nuestro país. Si bien es cierto que en ocasiones, miembros de las fuerzas militares, pueden haber incurrido en la comisión de hechos delictuosos violando derechos esenciales de los ciudadanos, no puede válidamente señalarse como responsable a la Institución armada cuya misión es admirable y res-

petable, cuya tradición histórica llena de orgullo a la república, cuyas funciones de servicio permiten mostrar con orgullo los más heroicos sacrificios en beneficio de nuestra patria y en provecho de todas las generaciones del país, ni puede responsabilizarse al Gobierno de la acción criminal de unos pocos.

No puede señalarse a estas nobles instituciones con la abominable calumnia ni con la anatema del criterio ligero de algunos.

Si un militar, en servicio activo, comete un hecho delictivo que no esté directamente vinculado a su función militar dicen la Constitución, el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal, su juzgamiento corresponde a los jueces ordinarios de la República quienes deben aplicarle a él como a cualquier otro delincuente el peso de la ley. Por eso es injusto acusar a las fuerzas militares de violaciones a los Derechos Humanos. Por el contrario el abnegado servicio de la Institución armada ha sido el de garantizar el orden público sin prebendas distintas a las que exige su noble misión y sin que en ningún momento ellos se hayan atribuido derechos que no les corresponden.

El Estado no vacilará en aplicar la severa sanción a quien viole el sagrado derecho a la vida, ni permitirá tampoco que un pequeño puñado de personas inescrupulosas traumatizen la vida comunitaria, cuando el país entero, escrupulosamente defiende la tranquilidad y la paz y convive con altos principios de respeto recíproco.

Otro de los derechos esenciales en una democracia participativa es la libertad. Sin embargo, hoy varios siglos después de la cacería de esclavos, cuando se presume que la esclavitud ha sido abolida como si se hubiere superado esa hora de amargura, que nosotros heredamos de España y otros países de América la heredaron de Inglaterra y Francia encontramos nuevas y más sentidas formas de esclavitud.

Hoy, como en el siglo XVII, la ambición del dinero se enseñorea de la mente humana y muchos se convierten, mediante el comercio de la droga, en traficantes de la libertad de sus conciudadanos a quienes esclavizan con una esclavitud más terrible, a veces, que la de los esclavos negros: los tratantes de esclavos impedian a sus víctimas el ejercicio de la libertad. Los narcotraficantes de hoy conducen a las suyas a la destrucción misma de la personalidad.

Como hombres libres debemos decididamente luchar contra esa nueva forma de esclavitud y advierto, una vez más, que en este propósito el Gobierno de Colombia no vacilará en aplicar el peso incontenible de la ley y el vigor pleno de la fuerza pública.

La comunidad internacional que tanto propugna por la defensa de los derechos humanos, a menudo margina de su itinerario este terrible problema que a nuestro juicio se constituye, como parte esencial de la defensa de los derechos humanos, en un imperativo moral. A espaldas de ese proceso el sacrificio de tantos hombres y el ejemplo de tantas vidas de ilustres ciudadanos. Colombia, en esta batalla está cansada de brindar la sangre de sus mejores hombres y a ratos siente la esterilidad de esta batalla cruenta y amarga, pero en el corazón de cada colombiano de bien se siente que no es posible ceder en esta causa porque hay un mandato ético al que no es posible renunciar.

Un tercer plano de derechos humanos centra su atención en el derecho al trabajo: el trabajo humano como mecanismo de independencia económica, como fórmula de superación y mejoramiento, tanto en su proyección individual como en la vida colectiva. El pueblo colombiano tiene capacidad de generar una gran riqueza, de adaptar y transformar los recursos de la tierra en frutos de progreso; de sembrar el ahorro en inversión; de traer y crear tecnología. El pueblo colombiano ha sido noble y audaz y es capaz de sacrificios y esfuerzos que suscitan elogios por su agudeza y aun su propia grandeza. Su proyección en el trabajo es la que mejor permite sentir cuán hermosa es el alma de nuestra tierra y cuánto pueden dar y hacer nuestras gentes.

Sin embargo, este derecho también se cercena lamentablemente: unas por intolerancia, otras por indiferencia; el desempleo abierto y el disfrazado aparecen como nueva forma de esclavitud, la que nace de la urgencia económica y de la marginalidad. Por eso, otro imperativo de la hora, el de la justicia social, adquiere importancia trascendente y hace parte de los problemas centrales que ameritan la atención de todas las autoridades en la hora presente. Así lo ha sentido el Gobierno del Presidente Barco cuando habla de la economía social, del sentido participativo de las comunidades, de la lucha contra la pobreza absoluta y de la necesidad urgente del cambio.

Nadie se ha explicado por qué un gran organismo histórico llega al aniquilamiento. Sin embargo, podría decirse que son las fuerzas internas mismas las que generan en un pueblo su propia destrucción. Es el devenir de una evolución insensata como se gestan las raíces de la descomposición social. El irrespeto a las libertades esenciales y a los derechos humanos es uno de esos fermentos de esa descomposición comunitaria que amenaza con la estabilidad misma de las instituciones. Esa es la razón de urgencia para reformarlas, buscando adecuada respuesta a las angustias de la hora presente.

Sin embargo, antes de que cambien las leyes, surge la necesidad de modificar las conductas; sólo la recuperación de principios básicos de respeto a la dignidad humana, con la fuerza misma de los valores vernáculos que nos son tan caros, con la tolerancia con el pensamiento y el derecho ajenos, respeto mutuo, la disciplina personal y conducta, tendremos horizontes en el porvenir.

# **PONENCIAS**

# LA DEMOCRACIA COMO MARCO DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

---

**Rafael NIETO NAVIA**  
Presidente de la  
Corte Interamericana  
de Derechos Humanos

---

Los derechos humanos o los derechos del hombre (entendido el hombre como especie humana y no como varón) solamente pueden ser comprendidos a la luz de lo que la filosofía nos enseña alrededor del ser humano.

Los derechos fundamentales de los seres humanos no son sino consecuencia de su propia naturaleza; la de ser hombres. De acuerdo con esa naturaleza el hombre es un ser racional. Eso significa que, a diferencia de los demás animales, tiene una capacidad de razonar y discernir y que sus actos y su quehacer y su voluntad no obedecen a los meros instintos, sino que quiere lo que su razón le indica como bueno. La razón forma parte de la esencia del hombre. Todo ser humano está dotado de razón. Como a esa esencia se añade la igualdad de su naturaleza animal, todos los seres humanos son, por naturaleza, iguales. La razón sirve al hombre para discernir lo bueno y lo malo y le indica lo que más se conforma con su naturaleza. Pero de nada serviría esa capacidad, que podemos llamar "en potencia", si no tuviera la facultad de escoger, según lo que su razón le indique, es decir, de poner "en acto" su facultad de discernimiento. Por eso el hombre nace, naturalmente, libre.

El hombre es, ontológicamente, persona, en el sentido de que, de acuerdo con su razón, se pertenece a sí mismo y es capaz de dominar sus propios actos.

Eso significa que persona es un ser libre. En ese sentido usamos **persona** como sinónimo de hombre.

Jurídicamente el hombre también es persona, es decir, sujeto de derechos y obligaciones. La persona en cuanto hombre y la persona en cuanto ser ante el **derecho**, son inseparables. El hombre es sujeto de derechos y obligaciones por ser hombre y es persona, en sentido jurídico, independientemente de que la ley así se lo reconozca. El orden jurídico positivo tiene que **reconocer** esa condición. Y decimos **reconocer** y no **crear** porque el ordenamiento jurídico positivo, para ser justo, debe basarse en la ley natural. El hombre es sujeto de derechos y obligaciones por ley natural. De donde el ordenamiento jurídico positivo solamente reconoce una existencia previa de personas. Entender que el hombre es persona porque así lo dictamina el derecho positivo, significa aceptar el derecho injusto o arbitrario.

Dice el artículo 6o. de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: "Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica". Lo mismo dice el artículo 3o. de la Convención Americana.

La libertad del hombre no es omnímoda. Por naturaleza el hombre quiere **necesariamente** el bien supremo, el que lo satisfaga totalmente, la felicidad. La facultad de elegir se refiere a los bienes o a los medios enderezados a ese fin: el que su razón le indica y, por consiguiente, lo que el hombre cree que es esa felicidad. Tanto entendimiento como voluntad son facultades inmateriales. Por eso el hombre es cuerpo y espíritu y busca satisfacción tanto en cuanto a lo que tiene en común con los animales como en cuanto al espíritu. "En las cosas compuestas de materia y forma -dice Santo Tomás- la esencia significa no sólo la forma ni sólo la materia, sino el compuesto de forma y materia, en cuanto que son principios de la especie" (SANTO TOMAS, *Summa Theologiae*, Ia., q.17, a.2).

Por consiguiente los derechos humanos deben tener en cuenta los compuestos mencionados, que constituyen la esencia del hombre. Esos derechos, como la propia ley natural, tienen una gradación según la mayor o menor vinculación que tengan con la naturaleza humana.

Hay, en primer lugar, unos derechos que podemos llamar **naturales primarios o connaturales** que derivan de las inclinaciones fundamentales de la naturaleza humana. Se deducen de ésta sin necesidad de razonamiento discursivo, es decir, son evidentes (como los primeros principios de la ley natural). Unos son comunes con los animales (sólo que éstos son instintos y no derechos), como el derecho a la vida, a la defensa de la misma y a los medios de subsistencia o el de procrear y criar la prole. Otros corresponden a la voluntad absoluta del hombre y se refieren a sus fines primarios, como los derechos a buscar la verdad, a vivir en sociedad o a rendir culto al Ser supremo.

Estos derechos son de ley natural y anteriores a cualquier ordenamiento jurídico positivo, porque el hombre como tal también es anterior a los ordenamientos.

Otros derechos los podemos llamar **naturales secundarios**, que nacen de

la voluntad libre del hombre, deducidos por la razón práctica de la naturaleza de manera discursiva pero fácilmente (como los principios secundarios de la ley natural). Se refieren a los medios principales inmediatos y más convenientes para la obtención de los fines primarios. Se apetecen necesaria pero no absolutamente. Son tales como el derecho a llevar una vida digna y el de propiedad (derivados del derecho a la vida); el de educar a los hijos (derivado del de procrear); el de contribuir al bien común y a la convivencia social (derivados del de vivir en sociedad); el de libertad religiosa (derivado del de rendir culto al Ser supremo). Estos derechos son superiores pero coexistentes con la sociedad.

Finalmente existen los derechos **positivos o civiles**. Son convenientes, pero no indispensables y, en cierto modo, dependen en sus características del sistema social que los produce. Como el derecho positivo debe estar basado en el derecho natural, también estos derechos derivan de los naturales, pero a modo de conclusiones más remotas. Son **creados** por la ley humana pero no deben confundirse con el reconocimiento que haga la ley humana de los derechos naturales.

Así, del derecho a llevar una vida digna puede derivarse, por vía de conclusión remota, el derecho de rectificación o respuesta a las falsas informaciones de los medios de comunicación; del derecho de educar a los hijos, el de obtener del Estado, al menos como alternativa, la educación pública; del de convivencia social, el de elegir y ser elegido; de la libertad religiosa, el de rendir culto público y protegido por el Estado.

Como es sabido todo derecho genera un deber de respeto a cargo de alguien, o de varios o de todos los demás. En cuanto a los derechos humanos **naturales** ese deber corresponde a todos los demás (*erga omnes*). El deber puede ser simplemente de abstención (no hagas a otro lo que no quieras que te hagan a ti) o puede exigir una acción positiva (dar a cada cual lo que le corresponde).

Cada derecho, por su parte, genera a su titular, en general, dos deberes: el uno, de ley natural, de respetar el mismo derecho a los demás; el otro, de orden moral, de ejercer el derecho. Así por ejemplo, el derecho a la vida exige el deber de respetar la vida de los demás pero también el de conservar la propia. Esto es mera aplicación de la justicia natural. En efecto, derechos y deberes forman parte del orden jurídico natural, pues las raíces son las mismas. Es lo que llamamos **relación jurídica natural**.

A la ley positiva, ordenada al bien común, le corresponde **reconocer** el derecho e **imponer**, bajo sanción, respeto al mismo. Esta función se refiere, por definición, a relaciones entre hombres (más de uno), relaciones en sociedad. Hablamos entonces de **relación jurídica positiva**.

En cuanto a esta función de reconocimiento y sanción hay que tener presente que si observamos los derechos humanos desde el punto de vista del modo de obrar de su titular, hablamos de **libertades** humanas, en el sentido de que se trata de facultades (aunque no es lo mismo desde el punto de vista de quien tiene el deber).

Cuando el hombre tiene el deber moral de ejercer un derecho o en los casos en que el derecho existe en potencia pero no necesariamente en acto (por ejem-

plo, el derecho de propiedad), lo llamamos simplemente **derecho**. Pero cuando el hombre puede, a su arbitrio, ejercerlo o no, lo llamamos más propiamente **libertad**. Es así como decimos **derecho a la vida**, pero, en cambio, decimos **libertad de asociación**.

La función de la ley positiva, frente a las libertades, es la de proteger el libre ejercicio de la facultad. Vale decir, la ley positiva viola una libertad tanto cuando no permite ejercerla (no permite asociarse), como cuando obliga a ejercer (obliga a asociarse). La falta de esta distinción por la ley positiva puede llevarla a la arbitrariedad, que no es otra cosa que quitarle el arbitrio al individuo para traspassarlo al Estado.

Dos cuestiones se deducen de todo lo anterior: la primera que, como el derecho desaparece si no existe el correlativo deber de respeto impuesto y sancionado por la ley, el titular del derecho que vive en sociedad, tiene también el derecho de exigir para él la protección de la ley (que no es sino la manera afirmativa de formular lo que ya habíamos dicho de manera negativa al hablar del deber). Dicho de otro modo, hay un derecho natural a una ley positiva justa.

La segunda que, de manera supletoria a la ley positiva interna, la ley internacional puede dar esa garantía. Esto obedece a que, normalmente, el Estado brinda protección a los derechos humanos e impone por la ley penal la respectiva sanción a los individuos que los violan. Pero el respeto a los derechos humanos le corresponde también al Estado como tal, en cuyo caso, muchas veces, la violación se queda impune, por falta de aplicación de la sanción o, peor aún, porque la sanción simplemente no existe. Esto es lo que justifica la protección internacional.

Y es eso, también, lo que explica que la protección internacional requiera que, previamente, se hayan agotado los recursos internos disponibles en el Estado antes de que se pueda acudir a ella, a menos, por supuesto, que tales recursos no existan o sean ineficaces o inaplicables.

Así entendidos los derechos humanos están tan lejos del libertinaje como de una dependencia de la creación por el Estado. Y los deberes del Estado lo colocan, a su vez, tan lejos del llamado Estado-gendarme como del totalitarismo.

Ese tipo de Estado tan lejano del *laissez faire* como del totalitarismo es el Estado democrático moderno. Así lo entendieron los fundadores de nuestras nacionalidades que concibieron nuestros Estados como repúblicas, por oposición al "sistema" de las potencias que conformaban la Santa Alianza, como consta tanto en la Doctrina de Monroe como en el Tratado de Unión, Liga y Confederación Perpetuas de Panamá (1826), que contempló la expulsión para el Confederado que cambiara su esquema gubernamental. Así se observa en los tratados de alianza de los Congresos hispanoamericanos del siglo XIX. Y así consta en la Carta de la Organización de los Estados Americanos con sus reformas y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, en cuyo Preámbulo los Estados Americanos reafirmaron "su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre".

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, suscrita hace cuarenta años en esta ciudad de Bogotá, entendió muy bien la función que, respecto de los derechos humanos, tienen las instituciones y el régimen interno de los Estados cuando dijo en sus **Considerandos** "que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad" y "que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacionales de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana"; y añadió en su Preámbulo que "todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros. El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad".

Los derechos humanos, tal como están contemplados en la Declaración y en la Convención Americanas, no son comprensibles si no en un Estado democrático, es decir, en un estado de derecho. No porque en los totalitarismos no lleguen eventualmente a consagrarse algunos de ellos, si bien no todos. Sino porque el estado de derecho representa, precisamente, un límite al poder de las autoridades y una garantía del respeto a la dignidad del ser humano y a sus derechos esenciales, límite que, por definición, no existe cuando hablamos de totalitarismo.

Los artículos 1 y 2 de la Convención Americana resumen, en efecto, las obligaciones fundamentales de los Estados en este campo y condicionan la interpretación de los derechos individuales contemplados en la misma. Según ellos los Estados "se comprometen a **respetar** los derechos y libertades reconocidos en [la Convención] y a **garantizar** su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción", sin discriminación alguna y "a adoptar... las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades".

Tres son, pues, los compromisos básicos de los Estados: respetar los derechos y libertades, garantizar su libre y pleno ejercicio y adoptar las medidas que permitan hacerlos efectivos. Lo cual solamente es posible dentro de un esquema democrático cabal, no aparente sino real.

Un Estado democrático, en este sentido, no puede entenderse como un mero sistema de gobierno en el que exista la posibilidad de elegir y ser elegido, que consagre un gobierno de mayorías y permita o tolere la posibilidad de disentir o el respeto por los derechos políticos de las minorías.

El concepto de democracia tiene, además, que ver con el fin propio del Estado y su actitud respecto de la comunidad. El Estado no es un fin en sí mismo. Es el medio que los individuos asociados tienen para lograr su felicidad. Esa felicidad de los asociados se denomina bien común y condiciona totalmente la función del Estado y de sus poderes, crea límites al ejercicio de los mismos y

exige la existencia de ramas independientes que respeten y garanticen eficazmente los derechos fundamentales del hombre.

Ya Santo Tomás dio una definición de ley que es clásica: "Ley es la ordenación de la razón al bien común, dictada por quien tiene a su cargo el cuidado de la comunidad" (*Sum. Theo.*, Ia., IIae. q.90, a.4 *ad resp.*). De acuerdo con ella la ley, como producto de la razón del hombre, tiene un propósito fundamental que es el bien común, es decir, no existe "para un bien privado, sino para utilidad de todos los ciudadanos" (SAN ISIDORO, *Etym.*, L.5, c.21). La ley existe en la medida en la que exista una comunidad, una *civitas maxima* en la que los intereses de la comunidad están por encima de los individuales, en el sentido en que las partes se ordenan a la totalidad. De acuerdo con la filosofía tomista la virtud ordenada al bien común es la justicia, de donde la ley tiene como materia la justicia.

"La Declaración de México ha afirmado que el fin del Estado es la felicidad del hombre dentro de la sociedad. Deben armonizarse los intereses de la colectividad con los derechos del individuo. El hombre americano no concibe vivir sin justicia. Tampoco concibe vivir sin libertad (Declaración de México del 6 de marzo de 1945, inciso 12. *Conferencias Internacionales Americanas, Segundo Suplemento, 1945-1954*. Washington, D.C.: Unión Panamericana, Departamento Jurídico, 1956, pág. 25)". (Corte I.D.H., La Expresión "leyes" en el artículo 30 Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 de 9 de mayo de 1986, párrafo 33), todo lo cual armoniza muy bien con lo hasta aquí expuesto y prueba cómo el concepto de democracia aplicable en el sistema está tomado de las prístinas y puras fuentes del derecho natural.

Desde el punto de vista de los derechos humanos en la Convención Americana y, en particular, cuando se trata de leyes encaminadas a restringir los derechos, "la protección de los derechos humanos requiere que los actos estatales que los afecten de manera fundamental no queden al arbitrio del poder público, sino que estén rodeados de un conjunto de garantías enderezadas a asegurar que no se vulneren los atributos inviolables de la persona, dentro de las cuales, acaso la más relevante tenga que ser que las limitaciones se establezcan por una ley adoptada por el Poder Legislativo, de acuerdo con lo establecido por la Constitución. A través de este procedimiento no sólo se inviste a tales actos del asentimiento de la representación popular, sino que se permite a las minorías expresar su inconformidad, proponer iniciativas distintas, participar en la formación de la voluntad política o influir sobre la opinión pública para evitar que la mayoría actúe arbitrariamente. En verdad, este procedimiento no impide en todos los casos que una ley aprobada por el Parlamento llegue a ser violatoria de los derechos humanos, posibilidad que reclama la necesidad de algún régimen de control posterior, pero sí es, sin duda, un obstáculo importante para el ejercicio arbitrario del poder". (*Ibid.*, párrafo 22).

Por consiguiente, la ley en el Estado democrático hay que entenderla vinculada al principio de legalidad (mandato de autoridad revestido de elementos formales), y al principio de legitimidad "que se traduce, *inter alia*, en la elección

popular de los órganos de creación jurídica, el respeto a la participación de las minorías y la ordenación al bien común" (*Ibid.*, párrafo 32).

Lo anterior es válido para los órganos legislativos y aplicable, *mutatis mutandis*, a los demás órganos del Estado. También el bien común condiciona la acción del órgano ejecutivo y la independencia y eficacia del órgano jurisdiccional, los que tienen, además, la función de prevenir y sancionar las violaciones a los derechos humanos, más aún cuando, si bien es cierto que internacionalmente están protegidas aquellas que provienen directamente del Estado, la verdad es que pueden provenir también de los particulares.

Así entendido el Estado democrático constituye el marco adecuado para que se respeten los derechos humanos fundamentales. Si la democracia es meramente nominal, es decir, hay un sistema electoral aparente o la separación de los poderes no es todo lo clara que fuere de desear, o las autoridades de todo orden olvidan su función de servicio a la comunidad y el bien común o no se previenen o sancionan las violaciones a los derechos humanos vengan de donde vinieren, ese Estado tiene caracteres del totalitario.

Pero aun, si la democracia es formal y existe la separación de poderes y sistemas electorales razonablemente seguros, pero no la función de bien común como determinante de toda la acción del Estado, éste será tiránico y el mero sistema electoral no le quitará esa característica, en cuanto representa imposiciones contrarias al interés de la comunidad.

No basta, sin embargo, un esquema teórico democrático, tal como el que hemos planteado, si es ineficaz. Una sociedad civilizada es la que tiene un orden jurídico interno y lo respeta. Solamente, entonces, si esa sociedad civilizada es democrática hay un marco adecuado para el respeto cabal de los derechos humanos en general, en el que los hombres puedan disfrutar, además, de sus libertades fundamentales y, dentro de ellas, buscar la felicidad. El papel del Estado es, entonces, coadyuvar a los hombres a ese fin, poniendo por encima de todo el interés de la comunidad pero sin alterar los valores para convertirse él mismo en el fin de todo, porque eso es el totalitarismo.

No puedo terminar sin citar las siguientes palabras de la Carta Encíclica *Pacem in terris* del Papa Juan XXIII:

"La misión de los hombres de gobierno debe tender a dos cosas: de un lado reconocer, respetar, armonizar, tutelar y promover tales derechos (humanos); de otro facilitar a cada ciudadano el cumplimiento de sus respectivos deberes. Tutelar el campo intangible de los derechos de la persona humana y hacerle llevar el cumplimiento de sus deberes debe ser oficio esencial de todo poder público (Pío XII, Mensaje de 1 de junio de 1941, AAS 33 [1941] 200). Por eso los gobernantes que no reconozcan los derechos del hombre o los violen faltan a su propio deber y carecen, además, de toda obligatoriedad las disposiciones que dicten" (párrs. 60 y 61).

# LA DECLARACIÓN AMERICANA: RAÍCES CONCEPTUALES Y POLÍTICAS EN LA HISTORIA, LA FILOSOFÍA Y EL DERECHO AMERICANO

---

**Hector GROS ESPIELL**  
Vicepresidente de la  
Corte Interamericana  
de Derechos Humanos

---

## I

1) Un estudio de los antecedentes históricos, políticos y jurídicos de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, así como del proceso que culminó con su adopción en la IX Conferencia Internacional Americana (Bogotá, 1948) y el análisis de esta Declaración en función de los otros textos referentes a igual materia o vinculados con ella (Carta de la Organización de Estados Americanos y Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, aprobados también en esa Conferencia), reviste un claro interés. Ese estudio permite, en efecto, comprender la razón de la adopción de la Declaración Americana -meses antes de la proclamación en París por la Asamblea General de las Naciones Unidas de la Declaración Universal-, su entronque con el pensamiento americano sobre la naturaleza de los derechos y deberes del hombre y su carácter frente al Estado, así como los problemas que planteó la redacción del proyecto y del texto final, en relación con la situación política existente en ese momento en América y ante las cuestiones e interrogantes jurídicos surgidos. Estos extremos son indispensables no sólo para entender el sentido que tuvo en 1948 la adopción de la Declaración Americana,

sino también, lo que es aún más importante, para valorarla hoy adecuadamente y, a cuarenta años de su adopción, comprender su real valor y significado, ya que como tantos otros instrumentos jurídicos, ha adquirido una trascendencia y una virtualidad -derivados de su propio texto, del pensamiento y de la historia que lo nutren y del sentido que resulta de su interpretación en el marco del derecho de hoy- <sup>1</sup>, que va mucho más allá de lo que se pensó que constituía por quienes la adoptaron en Bogotá, el 30 de abril de 1948.

## II

2) No puede haber duda que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre se inscribe en un proceso histórico americano en el que la idea de que el ser humano es titular de derechos consustanciales con su naturaleza, inalienables e imprescriptibles, de que estos derechos coexisten con deberes correlativos y que el Estado, y más aún, la autoridad y el poder, son medios para garantizar el bien común, que necesariamente se integra con el respeto y la existencia efectiva de esos derechos, ha sido una constante invariable de nuestra evolución política y jurídica <sup>2</sup>. Los apartamientos de hecho de estos principios, las violaciones fácticas de estas ideas, las infracciones a ellas resultantes de algunas realidades políticas, económicas y sociales, han constituido únicamente, y de manera paradójica, confirmaciones de la doctrina americana en materia de derechos humanos.

3) Esta teoría, cuyas raíces son anteriores a la Revolución y a la Independencia, pero que se afirma y desarrolla con el movimiento emancipador y se integra con el liberalismo <sup>3</sup> que impregna el desarrollo constitucional y político del siglo XIX, tiene sus fuentes en el pensamiento de la Ilustración francesa, en la ideología que cristalizó en la Declaración Francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y en el derecho constitucional de los Estados Unidos, -ya que no puede olvidarse la importante proyección de la Declaración de la Independencia de 1776, de las declaraciones estatales de Derechos, en especial las de Virginia y Massachusets y de las diez primeras enmiendas de la Constitución Federal- pero también en las ideas tradicionales del derecho español, cuyo aporte y significación en materia de derechos de la persona humana no puede desconocerse sin cometer una omisión imperdonable y una injusticia his-

1 En el párrafo 53 de su opinión consultiva del 21 de junio de 1971, la Corte dijo: "...De plus, tout instrument international doit être interprété et appliqué dans le cadre de l'ensemble du système juridique en vigueur au moment où l'interprétation a lieu". (Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie nonobstant le résolution 276 (1970) du Conseil de Sécurité, Avis Consultatif, CIJ, Recueil, pág. 31).

2 Héctor Gros Espiell, La Historia de los Derechos Humanos en América Latina, IIDH, V Curso Interdisciplinario, San José, 1987. La bibliografía sobre los asuntos referidos en las notas 2-7 es enorme. Se encuentra enumerada en la versión de este trabajo mío que publicará la UNESCO, en el libro en prensa sobre la historia de los derechos humanos.

3 Héctor Gros Espiell, *op. cit.*

tórica 4.

4) Pero esta ideología y este pensamiento político y jurídico común a toda América -en cierta forma patrimonio, pese a hondas diferencias, de nuestra América Ibérica, luego denominada Latina y de la América Sajona, especialmente de los Estados Unidos- no pudo ni puede servir o usarse como telón para ocultar no sólo las realidades negativas que han existido y subsisten en la América nuestra (situación de las poblaciones indígenas, caudillismo, militarismo, explotación económica y social, discriminación, etc.), sino tampoco para ignorar ese abismo entre el derecho y la realidad, entre la proclamación abstracta de principios y la violación cotidiana de los mismos y la despreciativa ignorancia de la situación real de los derechos humanos, que ha mostrado casi siempre la historia de estos derechos en nuestro Continente 5.

5) Los caracteres del pensamiento americano en cuanto a los derechos humanos, su naturaleza y su relación con la organización política, se encuentran plasmados en lo que podría llamarse el Derecho Constitucional común de nuestros países, desarrollado a partir de la Emancipación. Pese a las diferencias entre los diversos textos constitucionales de los distintos Estados, es fácil comprobar una identidad ideológica en los fundamentos del tratamiento normativo de la materia relativa a los derechos del hombre 6.

6) A esta concepción común de los derechos del hombre, concebidos como derechos de la libertad, -que hacía del hombre, de todos los hombres, titular de derechos y deberes- se sumó más tarde, en especial a partir de la Constitución de México de 1917, el reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales 7.

Con el transcurso de los años, en Latinoamérica, el concepto común del contenido de los derechos humanos, pasó a integrarse necesariamente con estos "nuevos" derechos. Hacia 1948 era ya valor adquirido en nuestra América que todos los derechos humanos -los civiles, políticos, económicos, sociales y culturales- formaban necesariamente un complejo integral y que, pese a ciertas diferencias, todos eran derechos de la persona humana, enunciación de su dignidad eminente y que todos se condicionaban interdependientemente.

### III

7) Es preciso ahora hacer una breve referencia a los antecedentes en el Derecho Internacional, surgido y desarrollado en América 8, de la idea de la ne-

---

4 Héctor Gros Espiell, *op. cit.*

5 Héctor Gros Espiell, *op. cit.*

6 Héctor Gros Espiell, *op. cit.*

7 Héctor Gros Espiell, *op. cit.*

8 Preferimos no utilizar la expresión "Derecho Internacional Americano", que dio origen a una histórica polémica, pero que hoy puede considerarse conceptualmente superada.

cesidad de una aproximación internacional al tema de los derechos humanos, a su declaración y enumeración, a su promoción y, eventualmente, como un ideal a alcanzar, a su protección internacional por medio de la acción de órganos internacionales con específicas competencias en la materia.

Estos antecedentes y el progresivo desarrollo de las ideas, condujo en América a la conclusión de que los derechos humanos no eran una materia exclusivamente reservada a la jurisdicción interna o doméstica de los Estados y que, por el contrario, de su propia naturaleza, del hecho de ser atributos de la persona humana y no una consecuencia del reconocimiento por el Estado, resultaba la posibilidad de que el Derecho Internacional contribuyera, aunque de manera subsidiaria, a su protección.

El Estado existe por y para la persona humana. En consecuencia, los derechos de esta persona humana, su promoción y protección, no se agotan en el Estado, que está jurídica y políticamente subordinado al bien común general y que no se concibe sin el pleno respeto de todo lo que resulta necesariamente de lo que el hombre es y de los atributos que son la consecuencia de su dignidad.

8) Aunque pueden citarse antecedentes anteriores<sup>9</sup>, fue en la Conferencia de Chapultepec (Conferencia Interamericana sobre los Problemas de la Guerra y de la Paz), en 1945, -que preparó la posición común de las repúblicas americanas ante la próxima conferencia de San Francisco (en realidad repúblicas latinoamericanas pues Estados Unidos estaba ligado por el texto acordado por las potencias en Dumbarton Oaks)-, en un momento de optimismo idealista y de euforia democrática, que se precisó claramente el criterio americano sobre la protección y promoción internacional de los derechos humanos<sup>10</sup>.

La resolución XI de la Conferencia de Chapultepec expresó: "El fin del Estado es la felicidad del hombre dentro de la sociedad. Deben armonizarse los intereses de la sociedad con los derechos del individuo. El hombre americano no concibe vivir sin justicia. Tampoco concibe vivir sin libertad"<sup>11</sup>.

9 El informe que acompaña al proyecto de Declaración Americana de Derechos del Hombre del Comité Jurídico Interamericano, del 31 de diciembre de 1945, contiene una referencia a ciertos antecedentes (Comité Jurídico Interamericano, Recomendaciones e Informes, Documentos Oficiales, 1945-1947, Río de Janeiro 1960, págs. 62-67). Véase: Conferencia Interamericana para la Preservación de la Paz, Buenos Aires, 1936; VIII Conferencia Internacional Americana, Lima, 1938, resoluciones XXVII, XXVIII, XXXVI, LXXXII; Reunión de Consulta de Panamá, 1939, resolución XI; Reunión de Consulta de La Habana, 1940, resolución VII; Reunión de Consulta de Río de Janeiro, 1942, resolución XVII. Pueden señalarse otros antecedentes más lejanos en la Convención sobre Asilo de 1928, en algunas decisiones de la Conferencia de Montevideo de 1933 e incluso un precedente de 1902 (Robert K. Goldman, *The Protection of Human Rights in the Americas: Past, present and future*, New York University, Center for International Studies, Vol. 5, No. 5, 1972, pp. 2-3); J. A. Cabranes, *The protection of human rights by the Organization of American States*, *American Journal of International Law*, Vol. 62, 1968, p. 891, nota 9.

10 En el informe del Comité Jurídico Interamericano antes citado se estudian minuciosamente las resoluciones de la Conferencia de Chapultepec en esta materia y los proyectos en que se basaron (*op. cit.*, págs. 65-67).

11 Declaración de México (resolución XI) del 6 de marzo de 1945, inciso 12. Este párrafo de la Declaración de México fue citado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su opinión consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986 (La expresión leyes en el artículo 30 de

9) La resolución XL (Protección Internacional de los Derechos Esenciales del Hombre) de la Conferencia de Chapultepec, proclamó la adhesión de las Repúblicas Americanas a los principios consagrados en el Derecho Internacional para la salvaguardia de los derechos esenciales del hombre, "pronunciándose en favor de un sistema de protección internacional de los mismos". Se encomendó al Comité Jurídico Interamericano un anteproyecto de Declaración de Derechos y al Consejo Directivo de la Unión Panamericana que convocara una Conferencia de juriconsultos para adoptar la proyectada declaración en forma convencional.

Poco después, la nota uruguaya del 21 de noviembre de 1945 abrió un amplio debate sobre la cuestión. Partiendo de la idea de la necesidad de proteger internacionalmente los derechos del hombre, encaró la cuestión proponiendo estudiar un sistema de intervención multilateral. Este fue el error, ya que en vez de sugerir la elaboración de una declaración y de un convenio internacional que estableciera los procedimientos de protección de los derechos del hombre, optó por la proposición de una vía que, por su carácter vago e intervencionista, tenía necesariamente que concitar insalvables oposiciones <sup>12</sup>.

10) En cumplimiento del mandato dado por la Conferencia de Chapultepec, el Comité Jurídico Interamericano procedió a elaborar el proyecto de Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

El primer proyecto, titulado "Anteproyecto de Declaración de los Derechos y Deberes Internacionales del Hombre", fechado el 31 de diciembre de 1945, está firmado por Francisco Campos, F. Nieto del Ríó, Charles Fenwick y Antonio Gómez Robledo <sup>13</sup>.

Este proyecto constituye la fuente inicial de la Declaración de 1948, aunque deben señalarse importantes diferencias. Es útil destacar desde ya, sin embargo, que el fundamento ideológico de la Declaración y el concepto de la naturaleza de los derechos humanos es la misma en ambos documentos y coincide, naturalmente, con la invariable tradición americana al respecto. Con razón dijo el Comité Jurídico Interamericano: "El Estado no tiene una finalidad en sí; es solamente un medio para alcanzar un fin. No es, en sí propio, una fuente de derechos, sino un órgano por cuyo intermedio pueden hacerse efectivos los derechos inherentes a la personalidad humana. El hombre es, sin duda, por su naturaleza, un ser social; el Estado le proporciona la oportunidad para el desenvolvimiento de sus intereses morales y materiales; pero no por eso inviste al Estado de una personalidad mítica, que justifique el crecimiento de su poder y prestigio a expensas de los derechos que son fundamentales a la conservación de la dignidad y valor del hombre. Como se expresa en la Declaración de Principios Sociales de América, adoptada por la Conferencia sobre los Problemas de la Guerra y de la

---

la Convención, párrafo 33).

12 Héctor Gros Espiell, *Le Système Interaméricain comme régime régional de protection international des Droits de l'Homme*, Académie de Droit International, Recueil des Cours, Vol. II, 1975, págs. 14-15. El informe del Comité Jurídico Interamericano del 31 de diciembre de 1945 contiene un minucioso análisis de lo actuado en la Conferencia de Chapultepec en materia de derechos humanos (págs. 65-67).

13 Comité Jurídico Interamericano, *Recomendaciones e Informes, Documentos Oficiales, 1945-1947*, Ríó de Janeiro 1960, págs. 61-115.

## IV

14) La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre -que hunde sus raíces, como ya vimos, en el pensamiento político tradicional de América-, tiene su fuente más importante en el Proyecto del Comité Jurídico Interamericano. El informe que acompaña al Proyecto del Comité indica, a su vez, expresamente, las fuentes que éste tuvo. Ellas fueron: las resoluciones y proyectos presentados a la Conferencia de Chapultepec en 1945, el proyecto del Instituto de Derecho Internacional de 1929, el proyecto del "American Law Institute" de 1942, el proyecto de la Comisión de Estudio para la Organización de la Paz y la Declaración de Filadelfia de 1944 de la Conferencia de la Organización Internacional del Trabajo <sup>25</sup>.

15) El proyecto elaborado por la VI Comisión de la Conferencia de Bogotá se basó, como ya hemos visto, en el del Comité Jurídico Interamericano, pero se consideraron otras iniciativas y proyectos.

Parecería que se tuvo en cuenta el proyecto de Declaración Universal de Derechos Humanos ya preparado por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y que sería modificado y finalmente aprobado por la Asamblea General en París, en diciembre de 1948. La Delegación de México en Bogotá presentó un proyecto, al comienzo de los trabajos de la VI Comisión, para que se tuviera en cuenta expresamente el proyecto de Declaración Universal. <sup>26</sup> Sin embargo, un examen comparado de los textos de la Declaración Universal y de la Declaración Americana, muestra que fueron pocas las enmiendas aprobadas en Bogotá que se fundaron en el proyecto de las Naciones Unidas. Casi todos los cambios introducidos respondieron o a proyectos de enmiendas al texto del Comité Jurídico presentados por diversos Estados Americanos <sup>27</sup>, o a iniciativas surgidas durante la discusión, en el curso de los debates.

---

<sup>25</sup> Comité Jurídico, Recomendaciones e Informes, *cit.*, 1945-1947, págs. 64-69.

<sup>26</sup> IX Conferencia Internacional Americana, *cit.*, Vol. V, pág. 462.

<sup>27</sup> IX Conferencia Internacional Americana, *cit.*, Vol. V, Brasil: Proyecto de Creación de una Corte Interamericana de Derechos del Hombre (p. 464); Brasil: Proyecto de Enmienda al Proyecto de Declaración de Derechos y Deberes del Hombre (p. 467); Bolivia: Proyecto de Enmienda (pág. 468); Panamá: Proyecto de Enmienda (p. 468); Perú: Proyecto sobre Deberes Internacionales del Hombre (p. 484); Haití: Propuesta de Modificación al Art. 1 de la Declaración, (p. 485); Uruguay: Propuesta sobre organización de la competencia internacional para la garantía de los derechos de la persona humana (p. 461).

apenas considerarse como un *mínimum*. Por consiguiente, las legislaciones de los Estados Americanos pueden reconocer otros derechos, o suprimir algunas de las restricciones consignadas en el proyecto, o atribuir a los derechos que contiene una extensión mayor.

En este sentido, la Declaración no constituye una limitación al derecho interno, ni un obstáculo para el progreso futuro de las instituciones o para el mantenimiento de aquellas que hoy van más allá que la Declaración" 20.

12) La Conferencia especial prevista en Chapultepec no llegó a convocarse. La cuestión de la Declaración, en el marco más amplio del tema de los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano, pasó así a formar parte del temario de la IX Conferencia Internacional Americana (Bogotá, 1948).

La cuestión relativa a la Declaración se incluyó en el Capítulo I del Programa de la Conferencia, en la Parte B (Propósitos y Principios Generales del Sistema), punto en el cual, entre otras referencias, se indica lo siguiente: "Derechos y Deberes Internacionales del Hombre" (Anteproyecto del Comité Jurídico Interamericano) 21.

13) El tema fue asignado en la Conferencia de Bogotá a la VI Comisión (Asuntos Jurídicos Políticos).

En la Comisión fue estudiado por un Grupo de Trabajo 22, que elaboró sobre el proyecto final del Comité Jurídico Interamericano un nuevo texto. Este mismo proyecto se preparó teniendo en cuenta las propuestas de diversos países presentados por escrito y las sugerencias hechas durante el debate en el Grupo de Trabajo.

El proyecto del Grupo fue adoptado por la Comisión VI. Este texto, así como el Informe del Relator, están incluidos en las Actas y Documentos de la Conferencia 23.

El proyecto aprobado por la Comisión, fue adoptado sin discusión, al parecer por unanimidad, sin votación expresa, por el Plenario de la Conferencia en la sesión del 30 de abril de 1948. No se introdujeron modificaciones en el texto del proyecto de la Comisión, habiéndose concretado la discusión a la iniciativa de Cuba para agregar un artículo reconociendo el derecho de resistencia a la opresión o tiranía, que fue pasado a estudio del Comité Jurídico Interamericano 24.

---

20 IX Conf., *cit.*, Vol. V, págs. 460-461.

21 IX Conf., *cit.*, Vol. I, pág. 23.

22 IX Conf., *cit.*, Vol. V, págs. 474-484.

23 IX Conf., *cit.*, Vol. V, págs. 494, 504, 510.

24 IX Conf., *cit.*, Vol. I, pág. 253. Votaron a favor del proyecto de Cuba: Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, República Dominicana, Uruguay y Venezuela. Finalmente el proyecto cubano se remitió a estudio del Comité Jurídico Interamericano (*op. cit.*, págs. 243-244) (Resolución XXXVII, Derecho de Resistencia). La cuestión de la existencia del derecho de resistencia a la opresión o a la tiranía podría renacer en virtud de lo dispuesto por el artículo 29.c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, si se considera que este derecho es inherente al ser humano o se deriva de la forma democrática representativa de Gobierno.

## IV

14) La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre -que hunde sus raíces, como ya vimos, en el pensamiento político tradicional de América-, tiene su fuente más importante en el Proyecto del Comité Jurídico Interamericano. El informe que acompaña al Proyecto del Comité indica, a su vez, expresamente, las fuentes que éste tuvo. Ellas fueron: las resoluciones y proyectos presentados a la Conferencia de Chapultepec en 1945, el proyecto del Instituto de Derecho Internacional de 1929, el proyecto del "American Law Institute" de 1942, el proyecto de la Comisión de Estudio para la Organización de la Paz y la Declaración de Filadelfia de 1944 de la Conferencia de la Organización Internacional del Trabajo <sup>25</sup>.

15) El proyecto elaborado por la VI Comisión de la Conferencia de Bogotá se basó, como ya hemos visto, en el del Comité Jurídico Interamericano, pero se consideraron otras iniciativas y proyectos.

Parecería que se tuvo en cuenta el proyecto de Declaración Universal de Derechos Humanos ya preparado por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y que sería modificado y finalmente aprobado por la Asamblea General en París, en diciembre de 1948. La Delegación de México en Bogotá presentó un proyecto, al comienzo de los trabajos de la VI Comisión, para que se tuviera en cuenta expresamente el proyecto de Declaración Universal. <sup>26</sup> Sin embargo, un examen comparado de los textos de la Declaración Universal y de la Declaración Americana, muestra que fueron pocas las enmiendas aprobadas en Bogotá que se fundaron en el proyecto de las Naciones Unidas. Casi todos los cambios introducidos respondieron o a proyectos de enmiendas al texto del Comité Jurídico presentados por diversos Estados Americanos <sup>27</sup>, o a iniciativas surgidas durante la discusión, en el curso de los debates.

---

<sup>25</sup> Comité Jurídico, Recomendaciones e Informes, *cit.*, 1945-1947, págs. 64-69.

<sup>26</sup> IX Conferencia Internacional Americana, *cit.*, Vol. V, pág. 462.

<sup>27</sup> IX Conferencia Internacional Americana, *cit.*, Vol. V, Brasil: Proyecto de Creación de una Corte Interamericana de Derechos del Hombre (p. 464); Brasil: Proyecto de Enmienda al Proyecto de Declaración de Derechos y Deberes del Hombre (p. 467); Bolivia: Proyecto de Enmienda (pág. 468); Panamá: Proyecto de Enmienda (p. 468); Perú: Proyecto sobre Deberes Internacionales del Hombre (p. 484); Haití: Propuesta de Modificación al Art. 1 de la Declaración, (p. 485); Uruguay: Propuesta sobre organización de la competencia internacional para la garantía de los derechos de la persona humana (p. 461).

## V

16) El nombre de la "Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre" sufrió, durante el proceso de elaboración del texto, una evolución que interesa reseñar.

El primer anteproyecto del Comité Jurídico Interamericano, del 31 de diciembre de 1945, la denominaba "Declaración de los Derechos y Deberes Internacionales del Hombre". El informe que acompaña el proyecto no explicaba la razón del título adoptado.

El segundo proyecto, del 8 de diciembre de 1947, mantuvo el mismo nombre.

El grupo de trabajo de la VI Comisión de la Conferencia lo cambió por "Declaración Americana de Derechos y Deberes Esenciales del Hombre" <sup>28</sup>. Este nombre se mantuvo en la Comisión <sup>29</sup> hasta la adopción final de la Declaración por la Resolución XXX del Acta Final, que la denominó "Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre".

Los cambios introducidos fueron adecuados. Los derechos y deberes del hombre no son nacionales o internacionales. Los derechos y deberes nacen de la condición de persona humana que vive en sociedad, y es su protección la que puede ser nacional o internacional. El Comité Jurídico siguió la terminología de Chapultepec, aunque señaló el error en el párrafo 29 de su informe de 1947. Por eso fue correcta la supresión de la palabra "internacionales" con referencia a los derechos y deberes. Fue también correcto el agregado del vocablo "americano" para calificar a la Declaración. Esta es una Declaración Regional, aplicable a un sistema regional de promoción y protección de los Derechos Humanos, compatible y coordinada con el sistema universal que, en lo pertinente, se concretó también, en 1948, en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Y fue asimismo acertada la eliminación de la palabra "esenciales", que se había incluido por el Grupo de Trabajo de la Comisión. La existencia de esta palabra -que se mantuvo sin embargo, en algunos párrafos del Preámbulo- que podía tener incidencias sobre la cuestión de la pretendida jerarquía entre los diversos derechos humanos, era por lo menos, discutible en su significación. La Declaración Americana enuncia en su articulado determinados derechos humanos (Arts. I a XXVII), pero se refiere y es aplicable a todos los derechos del hombre, -los enunciados y otros- ya que todos ellos emanan de la esencial dignidad de la persona. No cierra, así, la posibilidad de ampliación de la nómina de derechos del hombre, porque otros pueden surgir y desarrollarse en el proceso siempre

<sup>28</sup> IX Conferencia Internacional, *cit.*, Vol. V, págs. 494 (proyecto de Declaración), aprobado por la Comisión el 27 de abril (págs. 503-504-510). El informe del Relator de la Comisión (págs. 510-516). Algunas partes de este informe son de especial relevancia.

<sup>29</sup> IX Conferencia Internacional Americana, *cit.*, Vol. V, pág. 485.

abierto de evolución social. Los que la Declaración del 48 enumera son algunos, si se quiere, los esenciales -tanto civiles y políticos, como sociales y culturales- pero no es excluyente de otros, también inherentes a la naturaleza humana o que se derivan de la forma democrática de Gobierno, como sabiamente expresa el Art. 29.c) del Pacto de San José.

17) La Declaración contiene un Preámbulo propiamente dicho, denominado así en el texto, y una parte considerativa que expresa las razones por las que la IX Conferencia Internacional Americana adoptó la Declaración.

No analizaremos en detalle estos dos elementos preliminares del texto. Sin embargo es necesario decir algo, porque contribuye a precisar los conceptos en cuanto a la naturaleza de la Declaración, su ubicación en el Sistema Regional Americano de Protección de los Derechos Humanos y respecto del concepto de los Derechos y Deberes del Hombre en el pasado y en el presente de América. La parte considerativa precisa muy bien el carácter de los derechos humanos como inherentes a la persona, que la protección internacional de estos derechos debe ser guía del Derecho Americano en evolución y que la etapa que resulta de la Declaración, unida a la que deriva de "las garantías ofrecidas por el régimen interno de los Estados" establece el sistema inicial de protección que los Estados Americanos consideran adecuadas a las actuales circunstancias sociales y jurídicas, no sin reconocer que deberían fortalecerlas cada vez más en el campo internacional, a medida que esas circunstancias vayan siendo más propicias.

La Declaración Universal de Derechos Humanos no tiene una parte análoga a ésta de la Declaración Americana.

En cuanto al Preámbulo de la Declaración Americana, su párrafo 1 es la reproducción del texto del proyecto de Declaración de las Naciones Unidas que se encuentra en el artículo 1 de la Declaración Universal.

Los restantes párrafos del Preámbulo de la Declaración Americana se refieren esencialmente a los deberes.

En el párrafo 2 se expresa que: "Derechos y Deberes se integran correlativamente...". La idea, correcta, deriva del artículo XIX del primer proyecto del Comité Jurídico, mantenido en el Art. XIX del proyecto de 1947. En el Grupo de Trabajo la idea pasó del articulado al Preámbulo.

El resto del Preámbulo trata sólo de los deberes, en una mezcla poco feliz de conceptos morales y jurídicos, poco clara, confusa e inútil.

La responsabilidad por este Preámbulo corresponde al Grupo de Trabajo de la VI Comisión de la Conferencia de Bogotá, ya que el Comité Jurídico no redactó un proyecto de Preámbulo.

La diferencia con el Preámbulo de la Declaración Universal es enorme. Este es inspirado y profundo, provoca y emociona. Sólo se refiere la Declaración Universal a los deberes en el artículo 29.1.

La verdad es que el Preámbulo de la Declaración Americana no está a la altura de los grandes textos que se encuentran en la tradición jurídica de América.

18) Los artículos I a XXVII enumeran los derechos proclamados. El artículo XXVIII fija los límites a que éstos se encuentran sometidos ("alcance de

los derechos del hombre").

Estos derechos son: derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona, igualdad ante la ley, libertad religiosa y de culto, libertad de investigación, opinión, expresión y difusión, derecho a la protección de la honra, la reputación personal y la vida privada y familiar, derecho a la constitución y a la protección de la familia, derecho a la protección a la maternidad y a la infancia, derecho de residencia y de tránsito, derecho a la inviolabilidad del domicilio, derecho a la inviolabilidad y circulación de la correspondencia, derecho a la prevención a la salud y al bienestar, derecho a la educación, derecho a los beneficios de la cultura, derecho al trabajo y a una justa retribución, derecho al descanso y a su aprovechamiento, derecho a la seguridad social, derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica y de los derechos civiles, derecho de justicia (amparo), derecho de nacionalidad, derecho al sufragio y de participación en el Gobierno, derecho de reunión, derecho de asociación, derecho de propiedad, derecho de petición, derecho de protección contra la detención arbitraria, derecho a proceso regular, derecho de asilo.

La virtud de esta enumeración de derechos está en que incluye los civiles y políticos, los económicos, los sociales y los culturales. Su principal defecto es la falta de un orden enumerativo sistemático y claro. La Declaración Universal es muy superior en este sentido. Sin embargo, la Declaración Americana enumera con mejor precisión los económicos, sociales y culturales, que la Declaración Universal resume excesivamente (Arts. 22-27).

Obviamente no podemos estudiar la forma en que la Declaración Americana trata cada derecho. Sólo queremos referirnos a ciertas graves carencias. El Art. 1 es igual al Art. 3 de la Declaración Universal. Pero, en América era posible avanzar algo en cuanto al inicio del derecho a la vida, como lo hicieron los dos proyectos del Comité Jurídico Interamericano (Art. 1). Nada dice la Declaración Americana sobre la pena de muerte. La omisión fue salvada en parte por la Convención Americana y será objeto de regulación especial en un futuro Protocolo ya en elaboración, destinado a prescribirla. Lo más grave de esta omisión es que fue deliberada, porque la cuestión estaba en los dos proyectos del C J I y fue objeto de un proyecto de enmienda de Haití. Fue, pues, un claro retroceso.

Nada dice sobre la tortura, la esclavitud y la servidumbre, proscriptas por el proyecto de la Declaración Universal (arts. 4 y 5), cuyo texto ya se conocía en Bogotá en abril de 1948.

Y en cuanto al derecho de propiedad (Art. XXIII), no se hace referencia a ninguna de sus limitaciones posibles, "por motivos de interés público o social", como lo hacían los Proyectos del Comité Jurídico (Art. VIII), tradición latinoamericana que, felizmente, retomó y consagró el artículo 21 del Pacto de San José.

En cuanto al artículo XXVII, en una fórmula muy concreta, expresa: "Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático". Aunque este artículo tiene una fuente indirecta en los

artículos XIX de los dos proyectos del Comité Jurídico, es similar al párrafo 2 del Art. 29 de la Declaración Universal. Pero en este caso fue el texto americano el que influyó en el de Naciones Unidas, ya que el Art. 29 se redactó en París en septiembre-diciembre de 1948.

El artículo XXVIII, asimismo, sirvió de fuente al artículo 32.2 del Pacto de San José que lo mejoró, sustituyendo "bienestar general" por "bien común", y que, en cuanto al alcance de las limitaciones o restricciones posibles, incluyó el Art. 30, que obliga a que estas deriven de la ley dictada por razones del interés general y con el propósito para el que fueron establecidas <sup>30</sup>.

19) Los artículos XXIX a XXXVIII tratan de los Deberes del Hombre. Es necesario recordar que el primer proyecto del Comité Jurídico no contenía una enumeración de deberes. Sólo incluía un artículo XIX que expresaba: "Los derechos y los deberes son correlativos y el deber de respetar los derechos de los otros será, en todo tiempo, una restricción al ejercicio arbitrario de los derechos". Explicó el Comité esta norma en los términos siguientes: "El principio amplio de que todos los derechos y deberes son correlativos es, como el principio de igualdad ante la ley, una condición esencial para el ejercicio de los derechos humanos. El derecho de uno implica el deber correlativo de parte de otros de respetarlo; así como a él le corresponde el deber recíproco de respetar el derecho de los otros. La función primordial del Estado es armonizar los derechos de los unos con los de los otros, y prescribir penalidades para la violación de esos derechos".

"El proyecto de Declaración simplemente repite una condición necesaria de la ley y del orden, sin la cual resultaría vana toda reclamación concerniente a la violación de algún derecho".

"Los deberes del individuo con relación a los de los otros, y con relación a la comunidad como conjunto, son, por lo tanto, consecuencia lógica de los derechos que el individuo posee. Si de tiempo en tiempo es necesario reafirmar los derechos humanos fundamentales, como parece serlo en la actualidad, ello deberá hacerse teniendo en consideración los deberes correlativos. Como miembro de un Estado democrático, el hombre debe estar preparado para cooperar en la protección de los derechos de sus semejantes, con una firmeza no inferior a la que emplearía para defender los propios. Su derecho a la vida no es mayor que el de los otros. Su libertad debe ser una libertad que permita a los otros ser igualmente libres" <sup>31</sup>.

El segundo proyecto seguía la misma estructura y su artículo XIX disponía: "Los derechos y los deberes son correlativos y el deber de respetar los derechos de los otros determina, en todo tiempo, el alcance de los derechos propios". En el comentario a este artículo sólo se agrega que la nueva redacción es más lógica y clara para expresar la idea fundamental que la norma regula <sup>32</sup>. La afirmación

<sup>30</sup> Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. La expresión "Leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

<sup>31</sup> Comité Jurídico Interamericano, Recomendaciones e Informes, 1945-1947, Río de Janeiro, 1950, págs. 106-107.

<sup>32</sup> IX Conferencia Internacional Americana, *cit.*, Vol. V, pág. 462.

del carácter correlativo de los derechos y deberes pasó al Preámbulo de la Declaración Americana y se recogió en el Art. 32 del Pacto de San José.

El Grupo de Trabajo de la VI Comisión de la Conferencia de Bogotá prefirió no incluir el artículo proyectado por el C J I, y aunque reconoció y aceptó la idea de la correlatividad, quiso enumerar los derechos y hacer por separado lo mismo con los deberes<sup>33</sup>. Igual criterio fue seguido por la Comisión VI y por la Conferencia<sup>34</sup>.

La correlatividad de los derechos y deberes del hombre es un criterio tradicional de la filosofía política y del derecho americanos, que se encuentra en todo el Derecho Constitucional Comparado Latinoamericano desde comienzos del siglo XIX.

20) La enumeración de los deberes en forma individualizante caracteriza a la Declaración Americana y la distingue de la Declaración Universal, que siguió otro criterio (Art. 29.1). En cambio puede decirse que la Declaración Americana, en este aspecto, ha sido una de las fuentes de la Carta Africana de los Derechos de los Hombres y de los Pueblos de 1981 (Arts. 27-29, Capítulo 2).

La fórmula, o mejor dicho, el sistema seguido por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, es interesante y digna de atención. Sin perjuicio de reservas en cuanto a la redacción del articulado al respecto y de la forma en que la cuestión de los deberes está enunciada en el Preámbulo, no hay duda de que fue un acierto encarar esta cuestión en la Declaración, cuestión, por lo demás, que no podía ser objeto de igual tratamiento en la futura Convención, es decir, lo que fue luego el Pacto de San José. La doctrina ha prestado, por ello, especial atención a este aspecto de la Declaración Americana<sup>35</sup>.

Sin embargo pienso que la enumeración de deberes en la Declaración Americana es inútilmente extensa. Debíó haber sido más concreta y precisa, destacando la correlatividad de derechos y deberes, y con respecto a quiénes existen los deberes. De todos modos la enumeración de deberes hecha por la Declaración es importante, ya que, mientras que en relación con los derechos humanos, la Convención Americana de 1969 los ha vuelto a enumerar, estableciendo las obligaciones de los Estados partes a su respecto y organizando el mecanismo internacional de aplicación y protección; en cuanto a los deberes del hombre no hay otro texto posterior, con excepción del artículo 32 de la Convención. Es por ello que la Declaración guarda una significación especial en relación con los deberes del hombre en el Sistema Interamericano.

Es asimismo útil, y hasta necesario, señalar que la enumeración expresa de los deberes del hombre y la afirmación de su correlatividad con los derechos, no

33 IX Conferencia Internacional Americana, *cit.*, Vol. V, pág. 477.

34 IX Conferencia Internacional Americana, *cit.*, Vol. V, pág. 513.

35 René Cassin, De la place faite aux devoirs de l'individu dans la Declaration Universelle des Droits de l'Homme, *Mélanges offerts à Polys Modinos, Pedone, Paris, 1968, p. 479-489*; Erica-Irene Daes, Los Deberes de toda persona respecto de la Comunidad y las limitaciones de los derechos y libertades humanas según el Art. 29 de la Declaración Universal, Naciones Unidas, Nueva York, 1983, pág. 66 y siguientes.

significa subordinar los derechos a los deberes, ni situar a los derechos humanos en un nivel inferior a los deberes, o de condicionamiento para su existencia al pleno conocimiento de éstos.

Sólo importa aceptar las consecuencias de la correlatividad de derechos y deberes del hombre para la existencia de un orden jurídico, en el que el equilibrio armónico de derechos y deberes es la garantía de la existencia de una comunidad libre, justa y pacífica.

21) El primer proyecto del C J I contenía, como ya vimos, un artículo XX sobre la incorporación de la Declaración a las leyes internas, fundado en la idea de que la Declaración debía tener forma convencional.

El segundo proyecto eliminó esta propuesta, por considerarla obvia si la Declaración revestía la forma de un tratado.

Tal como fue aprobada en 1948, la Declaración se concibió como una proclama de principios, con valor político y moral <sup>36</sup>, como el primer paso de un proceso.

Hay que hacer constar que Brasil, Colombia y Uruguay presentaron un proyecto de creación de una jurisdicción internacional para la protección de los derechos humanos <sup>37</sup>. La resolución XXXI encomendó al C J I la elaboración de un proyecto de Estatuto para una Corte Interamericana, pero la cuestión quedaría para su inclusión en lo que luego fue el proyecto de Convención en la materia, elaborado a partir de 1959, que después, fue el Pacto de San José de 1969.

22) No hemos de entrar al tema de la fuerza jurídica de la Declaración Americana, ni de su valor como fuente de Derecho Internacional, tema que ha de ser tratado por otros expositores. Sin embargo, no puedo ocultar que personalmente estimo que, en cierta forma, ha superado hoy la asignación de un carácter únicamente moral y político.

A los efectos de esta disertación sólo cabe decir que la duda inicial, que existía en los proyectos del CJI, en el sentido de que pese a llamarse Declaración debía ser parte de un tratado o convención, quedó superada en Bogotá en donde se optó por un texto meramente declarativo, aprobado por una resolución de la Conferencia. La duda del Comité Jurídico derivaba del texto de la resolución XL de la Conferencia de Chapultepec que se refería a "una Declaración adoptada en forma de Convención por los Estados".

En Bogotá, como resulta claramente del Preámbulo de la Declaración, se concibió a la Declaración como un primer paso que debía ser completado después por un instrumento convencional, que estableciera las obligaciones de los Estados, determinara los órganos de aplicación y ejecución y precisara las sanciones por la violación de las normas internacionales.

23) Esta fórmula exclusivamente declarativa no se adoptó por unanimidad.

---

<sup>36</sup> Marco Gerardo Monroy Cabra, *Los Derechos Humanos*, Editorial Temis, Bogotá, 1980, pág. 103.

<sup>37</sup> IX Conferencia Internacional Americana, *cit.*, Actas y Documentos, Vol. V, Uruguay, pág. 463, Brasil, p. 464. Sobre el proyecto de Colombia véase informe del Relator de la VI Comisión.

Bolivia, Colombia, Cuba, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras y Uruguay votaron a favor de un Tratado <sup>38</sup>. Algunos votos en contra de la fórmula convencional, como los de Chile, Costa Rica y Venezuela sólo pueden explicarse por la naturaleza de los gobiernos que entonces había en esos países.

24) La doctrina no prestó una atención muy especial a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y a su valor jurídico. La verdad es que si se exceptúa el excelente comentario que ya en 1949 hizo Dardo Regules <sup>39</sup>, quien fuera Presidente de la Delegación del Uruguay en Bogotá, con una interpretación progresista y adelantada, poco es lo que se escribió en los años siguientes a su adopción.

Posteriormente las obras generales sobre el Sistema Interamericano poco dicen al respecto <sup>40</sup>. Los libros o trabajos sobre el Sistema Interamericano en materia de Derechos Humanos, de esa época, tampoco agregan mucho. Yo mismo, aunque me he referido a estas cuestiones en anteriores estudios míos, no lo he tratado con la profundidad requerida.

En años recientes este estudio de la Declaración y de su valor jurídico como fuente del Derecho ha progresado mucho, sobre todo por los trabajos de los profesores Buerghenthal, Nieto, Nikken y Rey Caro <sup>41</sup>.

25) Hoy, la Declaración Americana -y sin entrar al tema general de su valor y fuerza jurídicas- está citada y referida en un tratado internacional multilateral, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuyo Preámbulo (párrafo 3) afirma que "los principios" relativos a la relación entre la democracia y el respeto de los derechos humanos y a que estos derechos son consustanciales con la persona humana, razón por la cual se justifica su protección internacional, de naturaleza convencional, coadyuvante o complementaria del derecho interno, han sido "consagrados", entre otros instrumentos, en la Declaración

---

38 El Relator de la IV Comisión de la Conferencia de Bogotá trató extensamente la cuestión, véase, Vol. V, pág. 512.

39 Dardo Regules, *op. cit.*, págs. 97-109. Véase también: Germán Fernández del Castillo, La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en México en la IX Conferencia Internacional Americana, 1948. Muy posteriormente Luis Díaz Müller, El Sistema Interamericano de Derechos Humanos: la Declaración y la Convención Americanas, en Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas, Año I, No. 1, 1986, UNAM, México, p. 35.

40 José Joaquín Caicedo Castillo, El Derecho Internacional en el Sistema Interamericano, Madrid, 1970, págs. 77 y 202; Ann Van Wynen Thomas y A. J. Thomas, La Organización de los Estados Americanos, México, 1968, págs. 274 y siguientes; John C. Dreier, The Organization of American States, New York, 1962, p. 103; Diego Uribe Vargas, Los Derechos Humanos y el Sistema Interamericano, Madrid, 1972, págs. 216-224; Charles Fenwick, The Organization of American States, Washington 1963, pág. 163 y siguientes; Gordon Connel-Smith, The Inter-American System, London 1961, p. 289; M. Margaret Ball, The OAS in Transition, Durham, 1969, págs. 504-505.

41 Pedro Nikken, La Protección Internacional de los Derechos Humanos. Su desarrollo progresivo, Madrid 1987, págs. 284-308; Thomas Buerghenthal, The Inter-American Court of Human Rights, 76 American Journal of International Law (1982), 243; Ernesto J. Rey Caro, Los Derechos Humanos a Treinta Años de la Declaración Universal, Estudios de Derecho Internacional, Córdoba, 1980; Rafael Nieto Navia, Introducción al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, Bogotá, 1988.

Americana, y cuyo artículo 29.d) prohíbe interpretar la Convención en el sentido de "excluir o limitar el efecto que pueda producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre..." 42.

## VI

26) La Declaración Americana posee como fundamento el concepto tradicional del pensamiento americano de que las instituciones políticas en general y el Estado en particular "tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad" (Preámbulo, párrafo 1).

El Estado está al servicio del hombre y los derechos de la persona humana no derivan de una atribución del Estado, sino que son inherentes a la naturaleza del hombre que resultan de su dignidad.

De tal modo toda concepción transpersonalista, fundamento siempre del autoritarismo totalitario, es incompatible con la Declaración. De igual manera, la Declaración es inconciliable con los fundamentos de la doctrina de la seguridad del Estado y con unos pretendidos "derechos de la Nación", que nada tienen que ver con las competencias legítimas de los órganos, ejercidas dentro del marco constitucional.

La justificación del Estado resulta de su aptitud para defender y proteger los derechos humanos mediante el establecimiento de un orden público -fundado en el bien común- en el que los "derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático" (Declaración, Art. XXVIII).

De tal modo el bien común 43, entendido en el marco del respeto de los derechos humanos y de las exigencias de una sociedad democrática, pluralista, libre y abierta al cambio, es el objetivo del hacer estatal.

27) Corolario de lo anterior es la relación que, en la Declaración, existe entre la Democracia y los Derechos Humanos.

Ello resulta del contenido general de la Declaración, del artículo sobre los derechos políticos; que exige que las elecciones populares se realicen por voto secreto y sean genuinas, periódicas y libres (Arts. XX y XXXIII) y de la referencia al "desenvolvimiento democrático" (Art. XXVIII).

Sin la democracia no puede existir realmente una sociedad política en la que los Derechos Humanos existan efectivamente. Y sin Derechos Humanos no puede haber Democracia.

42 Héctor Gros Espiell, Introducción a los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano; Recopilación de Instrumentos Básicos, IIDH, San José, 1987, págs. VIII-IX.

43 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, párrafos 29-30.

Esta concepción fue reafirmada en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Preámbulo, párrafo primero, Arts. 23, 29.e) y 32.2).

## VII

28) La Declaración Americana se adoptó en Bogotá, en abril de 1948. La Declaración Universal en París, en diciembre del mismo año. La influencia del proyecto de Declaración Universal -ya ampliamente difundido en los primeros meses de 1948-, en la Declaración Americana, pese a la resolución de la VI Comisión de Bogotá a la que ya nos hemos referido, no fue determinante. Algún párrafo del Preámbulo y algunos artículos (como por ejemplo el primero que sigue el proyecto de las Naciones Unidas [Art. 3] y no los del CJI), pueden citarse, pero es evidente que esta influencia no fue capital.

29) De igual modo la influencia de la Declaración Americana en la Universal no fue muy grande. El Anteproyecto de ésta ya estaba listo cuando se adoptó la Americana y sólo era posible que este texto influyera en las etapas finales de redacción del último proyecto de la Comisión de Derechos Humanos y durante los trabajos de la Tercera Comisión de la Asamblea General que empezó en septiembre de 1948.

El Comité Especial de Redacción de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, se reunió en mayo de 1948 y tomó oficialmente conocimiento de la Declaración Americana. La Comisión de Derechos Humanos se reunió poco después (III Período de Sesiones). Pero el anteproyecto ya preparado no se modificó en nada esencial para tomar en cuenta la Declaración Americana.

En cambio en la III Comisión de la Asamblea General, la cuestión se planteó en términos distintos, ya que Cuba propuso que se adoptara como documento de base la Declaración Americana y no el proyecto elaborado por la Comisión de Derechos Humanos. Esta propuesta fue apoyada por muchos países americanos. Pero finalmente fue descartada, básicamente por la oposición de Chile y de algunas delegaciones europeas <sup>44</sup>.

La Declaración Universal siguió las líneas generales del proyecto de la Comisión de Derechos Humanos. Se introdujeron, sin embargo, varios cambios a propuesta de delegaciones latinoamericanas, el más significativo de los artículos fue la modificación del Art. 29, a iniciativa del delegado del Uruguay, Justino Jiménez de Aréchaga, quien recoge una idea contenida en el artículo XXVII de la Declaración Americana <sup>45</sup>.

44 Hernán Santa Cruz, *Cooperar o Perecer, 1941-1960*, Tomo I, Buenos Aires, 1984, págs. 185-186; René Cassin, *La Declaration Universelle, Recueil des Cours, Academie de Droit International*, 1951, Tomo 79, párrafos 20-29.

45 Hernán Santa Cruz, *op. cit.*, pág. 192; Erika Irene Saes, *Los deberes de toda persona...*, *cit.* Naciones Unidas, 1983. Una minuciosa comparación de la Declaración Americana con la Declaración Universal, puede encontrarse en: Carlos García Bauer, *Los Derechos Humanos, Preocupación Universal*, Guatemala, 1960, pág. 108 y siguientes.

30) La Declaración Americana debe estudiarse e interpretarse dentro del marco de los textos adoptados en la Conferencia de Bogotá. En efecto, no puede olvidarse que en la IX Conferencia se adoptó la Carta de la Organización, que contenía expresas referencias a la cuestión de los Derechos Humanos.

El Preámbulo de la Carta expresaba que "la misión histórica de América es ofrecer al hombre una tierra de libertad..." (párrafo 1) y "que el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este Continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre" (párrafo 3).

En el Art. 5 los Estados Americanos reafirman determinados principios y, entre ellos, la necesidad de que la organización política se realice "sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa" y la proclamación de los derechos fundamentales de la persona humana "sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo" [párrafos d) y j)]. Y el artículo 13 relativo al derecho de cada Estado al desarrollo libre y espontáneo de su vida cultural, política y económica, establece que "en este libre desenvolvimiento el Estado respetará los derechos de la persona humana y los principios de la moral universal".

La Declaración debe entenderse, por tanto, como el texto en materia de Derechos Humanos aprobado por la misma Conferencia que adoptó la Carta y en tal sentido es pertinente sostener que constituye una interpretación y un desarrollo de la misma, aunque su naturaleza jurídica sea diversa y no constituya un texto convencional.

Aunque la interpretación del Art. 5, párrafos d) y j) de la Carta de Bogotá hecha por el Comité Jurídico Interamericano fue tímida y limitativa y no le dio a estas normas el efecto que era posible atribuirles, la Declaración Americana adquiere una nueva significación y sentido entendida en el marco del desarrollo y aplicación de la Carta de Bogotá.

31) La Declaración ha de ser comprendida, asimismo, teniendo en cuenta otras resoluciones y convenciones adoptadas en la Conferencia de Bogotá que contribuyen a fijar el marco conceptual necesario en materia de Derechos Humanos. Cabe citar al respecto: la Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Políticos a la Mujer, la Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer y las resoluciones del Acta Final XXII (Justicia Social), XXXI (Carta Interamericana de Derechos del Hombre), XXXII (Preservación y Defensa de la Democracia en América) y XXXVIII (Derecho de Resistencia). Nos referiremos por separado a la XXIX (Carta Internacional Americana de Garantías Sociales).

32) Es preciso relacionar la Declaración Americana con la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales. La Declaración, como vimos, enumera no sólo los derechos civiles y políticos, sino también los económicos, sociales y culturales (Arts. VI, VII, XI, XII, XIII, XIV y XV). La Carta Internacional Americana, texto adoptado también en Bogotá, en 1948, posee igual naturaleza jurídica que la Declaración. No es un tratado internacional, sino otra declaración adoptada por medio de una resolución de la Conferencia. Este

hecho, la simultaneidad de la adopción y la identidad de los principios en que ambos textos se fundamentan, explican por qué la Carta es un instrumento que debe servir para la adecuada interpretación y el desarrollo de las normas de la Declaración Americana sobre los Derechos Sociales.

La Declaración fue adoptada por unanimidad en el Plenario de la Conferencia. La Carta de Garantías Sociales no contó con el voto de los Estados Unidos. Todos los países latinoamericanos coincidieron en el apoyo de los dos textos.

33) Ya hemos visto que la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), se refiere a la Declaración Americana en el Preámbulo y en el artículo 29. Señalamos asimismo, las consecuencias jurídicas que la referencia a la Declaración en el párrafo d) del artículo 29 de la Convención puede tener para comprender el actual valor jurídico de la Declaración. Pero el artículo 29.d) se refiere no sólo a la Declaración, sino también a "otros actos internacionales de la misma naturaleza". Y entre estos actos puede incluirse a la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales.

34) De tal modo la Carta de la Organización -ahora en su versión reformada por el Protocolo de Buenos Aires de 1967 y mañana, cuando entre en vigencia, por el Protocolo de Cartagena de Indias-, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Americana y la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, forman un conjunto normativo que, pese a las diferencias en cuanto a la naturaleza jurídica de los diversos instrumentos que lo componen, es preciso estudiar sistemática y globalmente y en el cual cada uno de estos textos se explica y adquiere su plena significación en la consideración de los otros.

35) Después de años en que el tema del progreso de la protección regional de los Derechos Humanos sufrió una desaceleración, la Declaración Americana adquirió nuevas posibilidades y renovado sentido con la creación, en 1959, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores (Santiago de Chile, 1959, Resolución VIII), decidió crear una Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Esta misma resolución, en su parte preambular, recuerda que "once años después de proclamada la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre... se halla preparado el ambiente en el Hemisferio para que se celebre un Convenio".

La creación de un órgano, la Comisión, encargado de "promover el respeto de los derechos humanos" tuvo una importancia primordial para la aplicación de la Declaración, porque estos derechos eran los Derechos Humanos enumerados en la Declaración (Art. 2 del primer Estatuto de la Comisión, 8 de junio y 25 de mayo de 1960).

Todavía hoy, luego de entrada en vigencia la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para los Estados no partes en ella, los derechos que la Comisión promueve y protege son los enunciados en la Declaración (Arts. 2.b y 20.a del Estatuto en vigor desde 1979).

36) No corresponde a nuestro trabajo estudiar la aplicación de la Declaración Americana por la Comisión, tema que será analizado por otro expositor, pero es pertinente adelantar la significación que ha tenido la Declaración en las labores de la Comisión, ya que, entre 1960 y 1969 la Declaración fue el único texto aplicable -sin perjuicio de la Carta de la Organización- y después de 1969 ha seguido siendo el aplicable a los Estados no partes en la Convención. El número de Estados no parte en ésta disminuye constantemente, pero entre éstos se ubicaron en su momento: Argentina, Chile (aún no es parte), Paraguay (aún no es parte), Suriname, Bolivia, Brasil (aún no es parte), Cuba (aún no es parte), Nicaragua, Guatemala y Uruguay.

37) La Corte Interamericana de Derechos Humanos es uno de los dos órganos competentes "para conocer en los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes" en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 33.b). En principio, por tanto, su competencia se limita a la aplicación de la Convención. Sin embargo, puede llegar a tener que considerar lo dispuesto en la Declaración Americana, tanto en el ejercicio de su competencia consultiva (Art. 64), como de la contenciosa, en especial en virtud de lo dispuesto en el artículo 29, letras c) y d) de la Convención. La Corte no ha estudiado hasta hoy la cuestión de manera directa e inmediata. Pero lo hará en la Opinión Consultiva OC-10, para contestar la solicitud hecha por el Gobierno de Colombia.

La Corte ha citado varias veces a la Declaración. En la OC-1, en cuanto al propósito de integrar el sistema regional con el universal en materia de protección de los derechos humanos <sup>46</sup>.

En la Opinión Consultiva OC-6 citó el Preámbulo de la Declaración Americana para precisar el concepto de bien común en el artículo 32.2 de la Convención, sosteniendo que ha de concebirse como elemento integrante del orden público del Estado democrático, cuyo fin principal es "la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritualmente y alcanzar la felicidad" <sup>47</sup>. Y volvió a citar a la Declaración en el párrafo 30 al afirmar que los derechos del hombre "tienen como fundamento los atributos de la persona humana" <sup>48</sup>.

## VIII

38) Cuarenta años después de adoptada la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre es necesario intentar algunas reflexiones sobre lo que este texto ha significado y significa hoy.

<sup>46</sup> Opinión Consultiva del 24 de septiembre de 1982, Otros tratados objeto de la función consultiva de la Corte, párrafo 43).

<sup>47</sup> Declaración, Considerando, párrafo 1; Opinión Consultiva OC-6 del 9 de mayo de 1986, La expresión leyes..., párrafo 29.

<sup>48</sup> Declaración, Considerando, párrafo 2.

Entre 1948 y 1959 la Declaración no tuvo una significación importante ni influyó en el progreso del respeto de los derechos humanos en el Continente. En la X Conferencia Interamericana (Caracas, 1954), se adoptaron algunas resoluciones que invocaron la Declaración <sup>49</sup>, pero nada se adelantó realmente. El entusiasmo idealista y democrático de Chapultepec, ya algo disminuido en Bogotá, siguió un proceso de declinación. La guerra fría y el retroceso democrático en América Latina hacían que no existieran condiciones para una valoración de la Declaración, traducida en su acatamiento efectivo -y no sólo verbalista- y en la impulsión de un proceso ascendente en cuanto a la promoción y protección regional de los Derechos Humanos. La Conferencia de Caracas fue el mejor ejemplo de este retroceso político respecto de los Derechos y Deberes del Hombre en el Sistema Interamericano. El clima comenzó a cambiar a fines de la década de los 50. La Conferencia de Cancilleres de Santiago (1959), -ya que la XI Conferencia Interamericana nunca llegó a celebrarse- marcó un hito en este proceso de recuperación, ya que la creación de la Comisión Interamericana de Derechos, la Declaración de Santiago sobre la Democracia y la decisión de proceder a elaborar un proyecto de Convención Americana sobre Derechos Humanos, constituyeron las bases para la aplicación, por primera vez realmente posible, de la Declaración Americana del 48.

Entre 1959 y 1969 el establecimiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, su primer Estatuto de 1960, el comienzo de sus actividades y la referencia a las normas de la Declaración en el trabajo de promoción y protección a cargo de la Comisión, hicieron que la Declaración adquiriera nuevas posibilidades e importancia.

La elaboración del Proyecto de Convención Americana sobre Derechos Humanos, la II Conferencia Interamericana Extraordinaria (Río, 1965) <sup>50</sup> y el Protocolo de Buenos Aires de Reforma a la Carta de la OEA (1967) <sup>51</sup>, significaron la aceleración de este proceso. La Declaración Americana de Derechos del Hombre constituyó el Derecho Positivo aplicable por la Comisión para tipificar la violación de esos derechos cometidos por los Estados Americanos miembros de la OEA. Por lo demás, continuando el ejemplo de las Naciones Unidas, -en el que la Declaración Universal, luego de un largo proceso de elaboración cumplido entre 1949 y 1966, fue seguida por los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos y por el Protocolo Facultativo al de Derechos Civiles y Políticos- la Declaración fue una de las fuentes, junto a la Convención Europea de 1950 y al Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas de 1966, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos adoptada en San José en 1969.

<sup>49</sup> Resolución IV, Proyecto de Carta Cultural de América, 1.b); Resolución XXVII, Fortalecimiento del Sistema de Protección de los Derechos Humanos, párrafo 1; Resolución de Caracas, Resolución XV, Preámbulo, párrafos 1 y 3.

<sup>50</sup> La II Conferencia Interamericana amplió las competencias de la Comisión, modificó su Estatuto e impulsó el proceso de elaboración de la futura Convención Americana sobre Derechos Humanos.

<sup>51</sup> Héctor Gros Espiell, L'OEA, en UNESCO, Les dimensions internationales des droits de l'homme, París, 1978, p. 611; Thomas Buergethal, The revised OAS Charter and the protection of human rights, A.J.I.L., Vol. 69, No. 4, págs. 826-836.

Entre 1969 y 1978, en que entró en vigencia el Pacto de San José, la Declaración Americana siguió siendo el texto internacional aplicable por la Comisión Interamericana según sus Estatutos de 1960 y 1968<sup>52</sup>, para ejercer sus competencias de promoción y protección (Arts. 51, 112 y 150 de la Carta Reformada por el Protocolo de Buenos Aires de 1967). Este fue un período difícil, en el que, en un nuevo *ricorsi* se asistió a la violación masiva de los derechos proclamados por la Declaración Americana, con intentos teóricos de justificación (guerra anti subversiva, doctrina de la seguridad nacional, etc.).

Luego de 1978 la coexistencia de la Declaración con la Convención Americana, ya en vigor, planteó nuevos problemas, por el hecho de que la Convención es aplicable sólo a los países partes (grupo de países que se ha ido ampliando gradualmente hasta llegar hoy al número de 21). Esto no significa, sin embargo, que la Declaración haya perdido toda importancia para los países partes en la Convención, ya que, en cuanto a los deberes del hombre, es el único texto de referencia que hay que considerar, ya que la Convención sólo contiene la norma genérica del artículo 32.1 y, además, porque la propia Convención, en cuanto a los derechos, se refiere a la Declaración en su artículo 29.d), prohibiendo toda interpretación del Pacto de San José que excluya o limite el efecto que pueda producir la Declaración.

Políticamente estos años posteriores a 1978 han visto, sobre todo a partir de 1984, el ocaso y el fin de muchos gobiernos caracterizados por graves violaciones de los Derechos Humanos. Si el proceso de democratización se afirma y se extiende y continúa aumentando el número de Estados partes en la Convención, la Declaración dentro de este marco, tendrá una nueva y generalizada importancia.

39) El camino iniciado en Bogotá, en 1948, en materia de Derechos Humanos, no ha sido rectilíneo, ni siempre ascendente. Pero nadie duda de que la línea general, pese a retrocesos circunstanciales, ha sido de progreso y avance. El "paso inicial" dado en 1948 ha permitido adelantos que entonces parecían imposibles.

La conciencia del necesario respeto de los derechos humanos se ha afirmado como un extremo ineludible y necesario, sin el cual no puede haber ni desarrollo político, ni económico, ni social. La convicción de que sin efectividad de los derechos humanos no puede haber democracia, es hoy una verdad axiomática en América.

La existencia de un sistema regional de protección de los derechos humanos, a cargo de la Comisión y de la Corte, con todo lo que implica el control jurisdiccional a cargo de ésta, significa una conquista trascendente de proyecciones enormes.

La realidad presenta aún graves elementos negativos en la materia. La guerra, el terrorismo, la subversión, la prepotencia estatal, el autoritarismo, la injusticia, la miseria, la incultura, son, entre otros, elementos que habrá que ven-

<sup>52</sup> Estatuto Reformado por la Resolución XXII de la II Conferencia Interamericana Extraordinaria y por el Consejo de la Organización, el 24 de abril de 1968 <Arts. 2 y 9 (bis).a)>.

cer y reducir en su significación para llegar a una situación medianamente aceptable en cuanto al respeto de los derechos humanos.

Pero el camino recorrido ha sido muy importante y el progreso conceptual, jurídico, político y práctico, innegable.

En esta empresa por el respeto de los Derechos Humanos, abierta e inacabada, que es en sí misma un acicate para la lucha y un motivo de fe y de confianza en el hombre, en su libertad y en la justicia dentro de un orden democrático, la Declaración Americana ha cumplido y tiene aún que cumplir un papel de importancia trascendente.

40) Si hoy hubiera que hacer un juicio sobre la significación que ha tenido y tiene la Declaración Americana, esta opinión tendría necesariamente que señalar elementos diferentes que tienen que ser valorados en forma distinta. Por lo demás, no puede olvidarse que la conmemoración de un aniversario no debe llevar al olgo y al ditirambo, dejando de lado la verdad y la justicia crítica.

El texto y la estructura de la Declaración Americana dejan mucho que desear. Sin perjuicio de algunos aciertos, la redacción es menos precisa y cuidada que el proyecto final del Comité Jurídico. El Preámbulo es objetable en muchos aspectos. El orden de la enumeración de los derechos es caótico y se han omitido, como ya señalamos, algunos temas que debían haber sido incluidos. La enunciación, de los deberes es excesivamente extensa y discursiva, confundiendo elementos morales y jurídicos.

La Declaración Universal está mucho mejor redactada, es más concreta y coherente y su Preámbulo tiene una grandeza conceptual y política de que carece el de la Americana.

En cambio debe destacarse positivamente en la Declaración Americana, la amplia enunciación de los derechos económicos, sociales y culturales, la afirmación de la correlatividad entre derechos y deberes y el criterio general sustentado respecto de las posibles limitaciones a los derechos proclamados.

41) Pero más allá de las objeciones formales de carácter general y a las salvedades por algunas omisiones no justificadas, no puede olvidarse que la Declaración tuvo y tiene, histórica y políticamente, una importancia destacadísima.

En 1948 hubiera sido imposible, en América, adoptar una Convención sobre Derechos Humanos. Pensar que la Declaración hubiera podido tener forma convencional era entonces una peligrosa utopía. Peligrosa porque si se hubiera adoptado entonces un tratado hubiera sido incompleto, defectuoso, sin un adecuado sistema de aplicación, y lo que es peor, no hubiera entrado en vigencia por falta de firmas y ratificaciones.

La Declaración, concebida como un primer paso, en cambio, inició un proceso, hizo posible comenzar el camino hacia la Convención, ya con precedentes a utilizar y con el beneficio de la evolución política cumplida. Pero además, la Declaración, aplicable a todos los países americanos -cualquiera que fuera el valor jurídico que se le asignaba-, permitió citarla y referirla a todas las violaciones de los derechos humanos en América, cosa que con un tratado hubiera sido

imposible, y tomarla como enunciación del derecho a utilizar por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos después de su creación en 1959.

Por último, la Declaración Americana tiene la gran importancia de haber sido el primer texto de este tipo adoptado en el Mundo. Es pues, un documento de un valor histórico eminente, que se sitúa en el inicio del proceso hacia el reconocimiento y protección internacional de los derechos humanos.

Esta virtud de haber abierto un camino, en una materia tan fundamental y determinante, es lo que le asigna su mayor valor y justifica plenamente la recordación de que hoy es objeto.

# LA DECLARACIÓN UNIVERSAL Y LA DECLARACIÓN AMERICANA. LA FORMACIÓN DEL MODERNO DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

---

**Pedro NIKKEN**

**Juez de la  
Corte Interamericana  
de Derechos Humanos**

---

La formación del Derecho Internacional de los derechos humanos ha estado dominada por la tensión entre dos extremos. Por una parte está el reconocimiento de que la observancia y el respeto a tales derechos es una condición esencial para la paz y la seguridad internacionales y una de las bases sobre las que reposa la comunidad internacional contemporánea, lo que en el fondo traduce el reconocimiento que en los derechos humanos están implicados valores superiores de los que no es lícito apartarse. Por otro lado está la circunstancia de que el Derecho internacional general regula relaciones jurídicas entre entes soberanos, por lo cual es ajeno, en principio, a la noción de subordinación. Como además la regulación internacional de los derechos humanos implica el abandono, por parte de los Estados, de esferas que tradicionalmente dependían en forma exclusiva de su dominio reservado, es natural que la cautela haya dominado la aceptación de normas obligatorias sobre la materia.

En la primera parte de este estudio se examinó cómo la irrupción de los derechos humanos en el ámbito internacional se inició con "declaraciones", a las que se rehusó dotar de fuerza vinculante, incluso expresamente, en el tiempo de su adopción, como ocurrió con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptadas en 1948 con pocos meses de diferencia y en ese mismo orden. Fue más

tarde, especialmente a partir de la década de los 60, que se profundizó la tendencia a la regulación convencional de la protección a los derechos humanos, a través de numerosas convenciones que también han sido evocadas anteriormente <sup>1</sup>. Además, nuevas declaraciones sobre tópicos específicos han sido a menudo el precedente inmediato de otros tratados. Es así que, en más de un aspecto, el Derecho convencional ha desarrollado el contenido de las declaraciones y ha establecido dispositivos de protección para los derechos enunciados en ellas.

Cabe entonces preguntarse si las declaraciones por sí mismas carecen radicalmente de fuerza obligatoria, de manera que su contenido no sería exigible sin un tratado ulterior que los desarrolle en términos vinculantes. A pesar de que, cuando una declaración se adopta, ese tiende a ser formalmente su valor jurídico, la verdad, en el fondo, es que la respuesta a esa pregunta no es fácil ni admite generalizaciones. No todas las declaraciones se encuentran en la misma posición, y, muy probablemente, no todos los enunciados de una misma declaración producen los mismos efectos jurídicos. Para el propósito de este análisis se examinarán dos casos, propios de la esfera de los derechos humanos, en que la cuestión de la fuerza obligatoria de las declaraciones se ha planteado con singular relieve por la generalidad de los instrumentos en cuestión, por haber sido los primeros en adoptarse y por la influencia que han ejercido, como ha ocurrido con la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Antes, sin embargo, se formularán algunas consideraciones generales sobre el tema.

## I. La fuerza obligatoria de las declaraciones

Las declaraciones son actos solemnes por los cuales representantes gubernamentales proclaman su adhesión y apoyo a principios generales que se juzgan como de gran valor y perdurabilidad, pero que no son adoptadas con la formalidad ni con la fuerza vinculante de los tratados <sup>2</sup>.

Las declaraciones, en cuanto son resoluciones emanadas de órganos de las Naciones Unidas o de organizaciones regionales, tienen el valor de recomendaciones. No basta con darles la denominación de "declaración" ni con adoptarlas en actos solemnes para modificar su naturaleza radical y hacerlas obligatorias para quienes se adhieran a ellas en los términos en que los tratados son obligatorios para quienes sean partes en los mismos. Existen, sin embargo, ciertas particularidades propias de las declaraciones que pueden aproximarlas a las fuentes del Derecho internacional. En primer lugar, porque su contenido normalmente expresa principios de vigencia perdurable, y, en segundo lugar, porque

<sup>1</sup> Cfr. *supra*, págs. 48-57.

<sup>2</sup> "En la práctica de las Naciones Unidas, una declaración es un instrumento solemne, que se utiliza sólo en casos muy especiales, en cuestiones de grande y verdadera importancia y cuando se espera obtener el máximo de observancia por parte del mayor número de Estados posible", Oficina de Asuntos Jurídicos de la Secretaría General de la ONU, E/CN, 4/L, par. 10, *cit.* por Jiménez de Aréchaga, E.: *El Derecho internacional contemporáneo*, Tecnos, Madrid, 1980, pág. 39.

su adopción implica la viva esperanza de que la comunidad internacional las respetará. Por ello, si la práctica de los Estados se adecúa a la declaración y la acepta como obligatoria, ella puede integrarse al Derecho internacional consuetudinario <sup>3</sup>.

En este sentido las declaraciones pueden tener relación con la costumbre internacional hasta cierto punto parecida a la que puede detectarse entre esa misma costumbre y los tratados <sup>4</sup>. En efecto, una declaración puede recoger lo que ya podría considerarse como una norma de Derecho consuetudinario <sup>5</sup>. Puede, a su vez, ocurrir que la declaración sirva para que una costumbre en formación "cristalice" como consecuencia de su aprobación y proclamación solemne por unanimidad o por un vasto consenso de representantes gubernamentales <sup>6</sup>. Es posible, en fin, que la declaración sea el punto de partida de una práctica de los Estados que, de alcanzar el rango de legal y necesaria, se integraría al Derecho consuetudinario <sup>7</sup>.

Sin recurrir a la formación de la costumbre internacional, se ha señalado que una declaración puede ser obligatoria porque recoge principios generales del Derecho, en el sentido en que los mismos son fuentes de Derecho internacional, de conformidad con el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia <sup>8</sup>.

Tampoco puede descartarse que, por la solemnidad de la declaración y por el alto valor de los principios proclamados, éstos no sólo expresen reglas de Derecho internacional, sino que tengan, o lleguen a alcanzar, la categoría de normas imperativas *-jus cogens-*, en el sentido del artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Por último, ha sido más bien frecuente que una declaración, en especial en la esfera de los derechos humanos, haya sido el punto de partida para la adopción de un tratado ulterior sobre el mismo tema. Ya se ha hecho referencia a esta circunstancia como una muestra de la progresividad en la instauración del régimen internacional de protección <sup>9</sup>; sin embargo, no es este el fenómeno que interesa destacar a propósito del punto actualmente en estudio. De lo que se trata es de establecer en qué medida ciertas declaraciones han llegado a adquirir fuerza obligatoria sin necesidad de una convención internacional que recoja o desarrolle su

---

3 En esos términos se expresa el informe preparado sobre el tema por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Doc. E/3616, Rev. 1/105-4, adoptado el 12 de julio de 1962.

4 Cfr. Jiménez de Aréchaga, E., *op. cit.*, págs. 38-42.

5 Así, la declaración sobre los principios de Derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas (24 de octubre de 1970), aprobada por aclamación, expresa que "los principios de la Carta incorporados a la presente Declaración constituyen principios básicos de Derecho internacional".

6 Se ha considerado que en ese caso está la Declaración de los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre (13 de diciembre de 1963); cfr. Jiménez de Aréchaga, E., *op. cit.*, pág. 40.

7 En esa situación podrían estar las Declaraciones Universal y Americana, como se verá luego.

8 Se ha alegado que ese es el caso de la Declaración Universal.

9 Cfr. *supra*, pág. 77 y sigs.

contenido. No debe descartarse, desde luego, que el hecho mismo de que una determinada declaración sea punto de partida de uno o varios tratados puede contribuir a conformar tanto la práctica como la *opinio juris* necesarias para que cristalice la formación del Derecho consuetudinario, pero no es la transformación directa del contenido de la declaración en Derecho convencional lo que interesa retener ahora.

Sí hay, en cambio, una breve observación a formular a propósito del movimiento de las declaraciones hacia los tratados, que podría ser visto como una prueba de la ausencia radical de valor vinculante de las primeras, pues cabría argumentar que el vasto conjunto de normas convencionales sobre derechos humanos que ha venido adoptándose no habría sido necesario si el respeto a las declaraciones fuera jurídicamente exigible.

La objeción así planteada debe descartarse. No sólo por la consideración - más bien superflua a estos efectos- de lo que significa un tratado como medio para perfeccionar, precisar y desarrollar una declaración, sino porque ignora tendencias bien establecidas en relación con la formación del Derecho internacional en el tiempo actual, especialmente en lo que se refiere al Derecho consuetudinario. Cuando se alude al valor sobrevenido de las declaraciones se está, en verdad, reconociendo que en el tiempo de su adopción, si bien podrían ostentar cierto valor jurídico, carecían de fuerza obligatoria; pero al mismo tiempo se indica que dicha fuerza puede haber sido adquirida posteriormente a través de una de las fuentes del Derecho internacional. La circunstancia de que el contenido de una declaración haya llegado a insertarse, por ejemplo, en la costumbre internacional, no excluye que también forme parte de un tratado posterior, puesto que no es extraño que una determinada convención codifique el Derecho consuetudinario preexistente.

Tampoco puede descartarse que un tratado, cuyo contenido recoja el de una declaración previa, sirva para la cristalización de una costumbre o para generar una práctica que se acepte como obligatoria.

En varias ocasiones la Corte Internacional de Justicia ha observado como un hecho normal la coincidencia parcial entre el Derecho consuetudinario y el Derecho convencional <sup>10</sup>. Recientemente ha destacado, además, la independencia entre la norma consuetudinaria y la originada en un tratado, aun si coinciden plenamente en su contenido:

"No hay ninguna razón para pensar que cuando el Derecho internacional consuetudinario está constituido por reglas idénticas a las del Derecho convencional se vea 'suplantado' por éste, al punto de no tener ya existencia propia... <sup>11</sup>. Las reglas del Derecho internacional consuetudinario conservan una existencia y una aplicabilidad autónomas con respecto de las del Derecho internacional convencional, incluso cuando las dos categorías de Derecho tienen un contenido

<sup>10</sup> Así, *Plateau continental de la mer du Nord*, Arrêt du 20-2-69, CIJ, Recueil, 1969, par. 63; *Compétence en matière des pêcheries*. Arrêt du 2-2-73, CIJ, Recueil, 1973, pág. 18; *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malta)*, CIJ, Recueil, 1985, par. 27.

<sup>11</sup> *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua vs. United States of America)*, Merits, Judgment of 27 June 1986, Report 1986, par. 177.

contenido idéntico" 12.

La conclusión de tratados que han desarrollado el contenido de ciertas declaraciones sobre derechos humano, pues, bajo ningún respecto demuestra lo dispuesto en dichas declaraciones, no se ha integrado al Derecho consuetudinario.

Otro problema que se presenta en la metodología destinada a establecer si existe la práctica consuetudinaria requerida para la formación de la costumbre, tiene que ver con la naturaleza de la protección internacional de los derechos humanos, la cual está concebida para operar cuando los derechos de la persona son violados, es decir, cuando el Estado se aparta de la práctica de observancia de lo pautado en las declaraciones. Aunque el problema es general presenta matices distintos en relación con las declaraciones que examinaremos. Se pasará ahora, pues, a considerar la situación de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

## II. La Declaración Universal de Derechos Humanos

La Declaración Universal de Derechos Humanos fue adoptada en París el 10 de diciembre de 1948, y su influencia y alta autoridad están fuera de toda discusión. Debió sacrificar lo que varios miembros de las Naciones Unidas propugnaron para dotarla de fuerza jurídica más completa en obsequio de un más amplio respaldo en la Asamblea General 13. Al votar en favor de la Declaración numerosos Estados expresaron su adhesión a su carácter obligatorio 14, pero una proposición de Francia, sostenida por varios países de Europa occidental y América Latina, en el sentido de consagrar un derecho de petición referido a las violaciones a la Declaración, no fue acogida 15.

Esta circunstancia comportó un cierto grado de decepción entre quienes propugnaban una profundización de los enunciados de la Carta de la ONU en materia de derechos humanos. En un tiempo en que se discutía si ésta era fuente de obligaciones exigibles al respecto, hubo quien consideró que la adopción de una declaración sin fuerza vinculante representaría un retroceso frente a la Carta 16.

Su valor jurídico, aun reconociendo que no era fuente directa de obligaciones exigibles, fue defendido por algunos. Así, Cassin sostuvo: lo. que al menos

12 *Ibid.*, par. 179.

13 Cuarenta y ocho votos a favor, ocho abstenciones y cero en contra. Cfr., en general, Cassin, R.: *La Déclaration Universelle et la mise en oeuvre des droits de l'homme*, en 79 RCADI (1951), págs. 240-367; Tchirkovitch: *La Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et sa portée internationale*, RGDIP, julio-diciembre 1949, núms. 3-4, Serie XX, año 53.

14 Bélgica declaró, sin oposición, en la Tercera Comisión, que la Declaración tenía, al menos, el efecto de crear, "a cargo de los Estados miembros, la obligación de prever el curso futuro que había de darse a esta recomendación de la Asamblea", *cit.* por Tchirkovitch, *cit.*, página 378.

15 Cfr. Tchirkovitch, *cit.*, pág. 379.

16 Cfr. Lauterpacht, H.: *The international protection of human rights*, 70 RCADI (1947), pág. 100.

tenía la fuerza legal de una recomendación; 2o. que constituiría el término de referencia para apreciar en qué medida los Estados cumplen con la obligación de cooperar con las Naciones Unidas en la esfera de los derechos humanos, pautaada por el artículo 56 de la Carta; 3o. que estaba llamada a integrarse a los principios generales del Derecho, en el sentido del artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia; y 4o. que era un "elemento de la comunidad de Derecho llamado a definir un 'orden público universal' y a afirmarse así dentro del Derecho internacional privado" 17.

Ciertamente ese punto de vista no era unánime. Aun cierto tiempo después de la adopción de la Declaración y ya avanzado el proceso hacia la adopción de los Pactos había autorizadas opiniones que consideraban que su valor jurídico se limitaba a permitir ciertas actividades de promoción de los derechos humanos por parte de los órganos de la ONU 18.

Pasados veinte años, sin embargo, el mismo Cassin iba a afirmar: "...está probado que, progresivamente, los principios que ella proclama, incluso antes de su inclusión en pactos obligatorios, han entrado en el ámbito del Derecho positivo..." 19. O, como también se ha dicho, que siendo originariamente una "fuente de inspiración" y base de normas universales y regionales para la protección de los derechos humanos, la Declaración Universal, al cabo de los años, cambió su carácter para convertirse en "fuente de Derecho" 20.

La demostración de la exactitud absoluta de esta afirmación no es, sin embargo, sencilla, a pesar de la indiscutida autoridad que se reconoce hoy día a la Declaración Universal. El análisis probablemente no depende de un solo tipo de elementos ni conduce a una respuesta única y homogénea.

Existen, sin duda, importantes evidencias de la evolución de la Declaración Universal hacia un cuerpo jurídico de naturaleza obligatoria. Las tesis que más frecuentemente se han introducido para sostener la fuerza obligatoria de la Declaración la consideran, sea un desarrollo de la Carta, sea una expresión del Derecho internacional consuetudinario. También se la ha visto integrada a los principios generales del Derecho e incluso como parte del *ius cogens* 21.

Seguidamente se examinará el asunto de acuerdo con los dos primeros puntos de vista 22.

17 *Op. cit.*, págs. 292-296. En un sentido análogo, Tchirkovitch, *cit.*

18 Cfr. Sperdutti, G.: *La personne humaine et le droit international*, AFDI, 1961, págs. 141-162.

19 Cassin, R.: *La Commission des Droits de l'Homme de l'ONU*, Miscelánea W. F. Ganshof Van der Meersch, LGDJ, París, 1972, t. I, página 405.

20 Vasak, K.: *Le droit international des droits de l'homme*, 140 RCADI (1974), pág. 347.

21 Cfr. Vasak, K.: *Le droit international...*, *cit.*, pág. 347.

22 Vincular la obligatoriedad con el *ius cogens* supone penetrar en un terreno incierto. Se han señalado ciertas prohibiciones en materia de derechos humanos que serían de *ius cogens*, como son las relativas al genocidio; la esclavitud o la trata de esclavos; el asesinato o la desaparición de personas; la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; la detención arbitraria prolongada, y la discriminación racial sistemática. Al margen de la apreciación que pueda tenerse sobre si todas esas prohibiciones tienen, en igualdad de rango, el carácter de normas imperativas de Derecho internacional, su

## 1. La incorporación indirecta a la carta de las Naciones Unidas

Según la Carta de las Naciones Unidas, los miembros tienen la obligación de adoptar medidas, en cooperación con la Organización, para realizar los propósitos de ésta (art. 56), entre los cuales está "el respeto universal a los derechos y libertades fundamentales de todos" (art. 55).

Como ya se ha señalado antes, el alcance de esta disposición fue objeto de una importante discusión en los primeros años de existencia de la ONU<sup>23</sup>. Uno de los argumentos para sostener que la Carta no contendría obligaciones exigibles en materia de derechos humanos era la formulación genérica de los artículos 55 y 56, porque la Carta no define directamente qué debe entenderse por "derechos humanos y libertades fundamentales de todos".

Cuando se adoptó la Declaración Universal se sostuvo que la misma, de alguna forma, se había integrado a la Carta o constituía su interpretación auténtica, toda vez que sería inexplicable que los miembros de las Naciones Unidas tuvieran un concepto de los derechos humanos en la Carta y otro distinto en la Declaración. Aunque el razonamiento es, sin duda, sólido, no fue suficiente para contrarrestar de modo concluyente la argumentación contraria, toda vez que, en el fondo, tendía a darle a la Declaración un efecto aproximado al Derecho convencional, efecto que en verdad no tenía, pues no había sido adoptada como tratado, ni había contado con el voto favorable de todos los Estados partes en la Carta. Peor aún, varios de los que adhirieron a ella se rehusaron expresamente a reconocerle efecto obligatorio.

El curso del tiempo, sin embargo, ha consolidado la tesis según la cual los derechos humanos a que se refiere la Carta son, por lo menos, los contenidos en la Declaración Universal. No es otra la conclusión que puede tener la aplicación

---

consideración dentro del *jus cogens*, a los efectos del derecho de los tratados, no parece tener mayor relevancia práctica, porque difícilmente podemos imaginar Estados adoptando un tratado para cumplir alguna de esas actividades prohibidas. Tampoco parece sostenible que la Declaración Universal, como un todo, constituya o esté llamada a ser una norma imperativa de Derecho internacional. Apreciaciones generales y demasiado liberales en ese sentido, pueden como se ha dicho, "afectar la credibilidad de los derechos humanos como disciplina jurídica". Cfr. Meron, T.: *On a Hierarchy of International Human Rights*, 80 AJIL, página 1 y sigs., en especial págs. 13-23. Sobre los peligros del abuso de la noción del *jus cogens*, en general, Weil, P.: *Towards Relative Normativity in International Law*, 77 AJIL (1983), págs. 403-442. Interesante, aunque parcialmente en otra dirección, es la ponencia presentada al XIV Congreso de IHLADI por Piza Escalante, R.: *La opinio juris* como fuente autónoma del Derecho internacional (*opinio juris* y *jus cogens*), Madrid, 1985. Tampoco examinaremos el contenido de la declaración como parte integrante de los principios generales del Derecho; que ha sido defendida por Cassin (*La Commission des Droits de l'Homme...*, *cit.*), porque si ese fuera el caso, tales principios serían parte del Derecho internacional no por obra de la Declaración, sino por formar parte de los sistemas legales de las "naciones civilizadas". Cfr. Humphrey, J.: *The Universal Declaration on Human Rights: its History, impact and juridical character*, en "Human Rights: thirty years after the Universal Declaration", editado por Ramcharan, B. G. Martinus Nijhoff, The Hague/Boston/London, 1979, págs. 21-37.

23 Véase *supra*, pág. 63.

a la Carta de los criterios de interpretación vigentes en el presente. Según el artículo 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, "un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y tomando en cuenta su objeto y fin". Ese "sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado" no es estático y está sujeto a la evolución que puede asignar, en un momento dado, un valor o un alcance distinto a los mismos términos con respecto a los que predominaban cuando el tratado se concluyó. Ya se ha señalado en otra parte de este mismo estudio <sup>24</sup> que la Corte Internacional de Justicia ha acogido esta tendencia hacia la interpretación evolutiva, en determinadas condiciones, y ha expresado que si las partes en un determinado tratado han empleado términos genéricos o indeterminados, sin pretender atribuirles un sentido que defina de una vez y para siempre su significado en cuanto al alcance de sus obligaciones, la interpretación debe hacerse con arreglo al sentido que dichos términos tengan en el tiempo de la interpretación y no según la acepción que tenían en el de la adopción del tratado <sup>25</sup>.

Es fácil comprobar cómo la referencia a la Declaración ha estado reiteradamente presente en la actividad de la ONU en materia de derechos humanos. Se la menciona con singular relieve en los preámbulos de las declaraciones y convenciones que se han adoptado bajo el auspicio de la organización o bajo el de los organismos especializados o de los organismos regionales así como en la fundamentación de sus resoluciones sobre el tema. Es, además, un instrumento que orienta la actuación de sus órganos, especialmente del ECOSOC y de sus diversas dependencias. A la luz de esa realidad sería sencillamente inconcebible y absurdo proponer una interpretación de las referencias de la Carta a los derechos humanos que les atribuya un sentido más restringido que el contenido en la Declaración Universal. Por el contrario, la autoridad, la influencia, la difusión o, si se quiere, el éxito de ésta han conducido a que hoy día el "sentido corriente" de la expresión "derechos humanos" sea inseparable de esa Declaración. Probablemente es cierto que una evolución conceptual más profunda ha dotado a los derechos humanos de un sentido incluso más amplio, habida cuenta de la gran cantidad de tratados y otros instrumentos que se han adoptado; pero la Declaración representa el término de referencia menos discutible de lo que se entiende por derechos humanos dentro de la jurisdicción de las Naciones Unidas. Por ello puede afirmarse que, como instrumento que ha contribuido a una interpretación más precisa y sustancial de la Carta, la Declaración tiene un valor jurídico que, si bien parte de la doctrina que defendió desde su adopción, no le fue reconocido en su origen. Sin embargo, en esa perspectiva la fuerza obligatoria de la Declaración no es directa, sino que se adquiere en virtud de su incorporación implícita a la Carta. Siendo esto así, no sólo la Declaración se ha visto revalorizada con el curso del tiempo, sino también la Carta, cuya interpretación actual le atribuye fuerza obligatoria en materia de derechos humanos con mayor claridad en comparación con la que se le reconoció inicialmente. Por lo demás, lo relevante no ha sido únicamente la interpretación hoy prevaleciente de lo que

<sup>24</sup> Véase *supra*, págs. 94-100.

<sup>25</sup> *Affaire du plateau continental de la mer Egée*, CIJ, Recueil, 1978, cfr. pars. 69-81.

debe entenderse por derechos humanos; lo ha sido asimismo, y en no menor medida, el significado más amplio que hoy se admite de la **obligación de cooperar** con la Organización en el área de los derechos humanos, que impone a los miembros el artículo 56 de la Carta.

Examinaremos entonces no ya la incorporación indirecta de la Declaración al Derecho internacional convencional, sino su eventual incorporación, en el presente, al Derecho internacional consuetudinario.

## 2. La incorporación al Derecho Internacional Consuetudinario

La formación de la costumbre internacional exige una práctica general y extendida fundada en la convicción de que ella se corresponde con el cumplimiento de una regla de Derecho. La Corte Internacional de Justicia, de conformidad con su Estatuto, ha reiterado repetidamente la concepción clásica que requiere la concurrencia de *consuetudo* y *opinio juris* para la formación de la norma consuetudinaria:

"...es indispensable que... la práctica de los Estados, incluidos aquellos que están especialmente interesados, haya sido amplia y prácticamente uniforme en el sentido de la disposición que se invoca, y que, además, se haya manifestado de modo que permita establecer un reconocimiento general de que nos hallamos en presencia de una norma y de una obligación jurídica" <sup>26</sup>.

La incorporación de la Declaración al Derecho internacional consuetudinario, que ha sido sostenida, con diversos matices, por una parte de la doctrina, depende, pues, de que a su alrededor se hayan entrelazado los dos elementos de la costumbre. La demostración de ese hecho y el contenido preciso de las normas jurídicas que habrían cristalizado a partir de la Declaración no deja, sin embargo, de presentar algunas dificultades.

Una primera aproximación al asunto puede llevar a concluir que, acaso problemas menos difíciles se plantean a propósito de la *opinio juris*, considerada en términos generales. Esta observación se basa en los numerosos actos colectivos internacionales, donde los Estados aparecen reconociendo expresa o implícitamente el carácter obligatorio de la Declaración Universal.

Se citan a continuación varias de esas manifestaciones.

La Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales, votada en la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1968 por 89 votos, contra 6 y 9 abstenciones, señala: "Todos los Estados deberán observar fiel y estrictamente las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Universal de Derechos Humanos..." (art. 7).

Por su lado, la Declaración sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, adoptada unánimemente en 1963 por la Asamblea General de la ONU, dispone: "Todos los Estados deben... cumplir plena y fiel-

<sup>26</sup> North Sea Continental Shelf, Judgment of 20 February 1969, ICJ, Reports 1969, par. 74.

mente las disposiciones de... la Declaración Universal de Derechos Humanos..." (artículo 10).

La Proclamación de Teherán, aprobada en 1968 con el voto unánime de los 84 Estados representados en la Conferencia Internacional de Derechos Humanos, expuso que:

"2. La Declaración Universal de Derechos Humanos enuncia una concepción común a todos los pueblos de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana y la *declara obligatoria para la comunidad internacional*" (la cursiva es del autor).

También resulta significativa el Acta Final de Helsinki <sup>27</sup>, firmada el 1 de agosto de 1975 por 33 países de Europa <sup>28</sup>, Estados Unidos y Canadá. Entre los signatarios estaban todos los miembros de la OTAN y del Pacto de Varsovia, así como varios países neutrales y no alineados. Entre ellos había Estados que en otro tiempo expresaron reservas frente a la internacionalización de la protección a los derechos humanos, hasta el punto, inclusive, de estar entre los que se abstuvieron de votar favorablemente la adopción de la Declaración Universal en 1948.

El Principio General VII del Acta Final señala:

"En el campo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, los Estados participantes actuarán de conformidad con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y con la Declaración Universal de Derechos Humanos. Cumplirán asimismo sus obligaciones conforme se establece en las declaraciones y acuerdos internacionales en este terreno, inclusive, entre otros, los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos por los cuales estuviesen obligados."

La diferencia de redacción es elocuente. La Declaración Universal es situada, junto con la Carta y sin ninguna condición, como el instrumento al cual debe conformarse la actuación de todos los signatarios en materia de derechos humanos. En cambio, el compromiso de cumplimiento de otros deberes, incluso si éstos dimanar de instrumentos tan generales como los Pactos, se limita a los Estados obligados por ellos. Aunque en la primera parte del párrafo no se utiliza expresamente el término "obligaciones", no hay nada en la redacción que permita sostener que, en materia de derechos humanos, sea facultativo para los Estados actuar de conformidad con la Carta o con la Declaración. Por el contrario, los propósitos y principios de la Carta y la Declaración son concebidos como los patrones universales que deben orientar la conducta de los Estados en el campo de los derechos humanos.

Esas manifestaciones explícitas han sido invocadas para fundamentar la conclusión de que la Declaración Universal ha quedado incorporada al Derecho internacional consuetudinario <sup>29</sup>. La cuestión, sin embargo, es más compleja,

<sup>27</sup> Acta Final de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa.

<sup>28</sup> El único país europeo ausente fue Albania.

<sup>29</sup> Cfr. Humphrey, J., *op. cit.* El autor limita esa conclusión a los derechos justiciables contenidos en la Declaración (arts. 2-21) y excluye a los derechos programáticos (arts. 22-28); cfr. pág. 29.

porque si bien de los textos citados puede inferirse una posición general, de principio respecto de la *opinio juris*, no hay nada en ellos que demuestre la existencia de una práctica normal que conforme una regla de conducta, la cual resulta esencial para que la costumbre exista, como fuente del Derecho.

La demostración de que los patrones de conducta establecidos en las declaraciones internacionales se corresponden con una práctica consuetudinaria presenta varias dificultades que surgen de ciertas características propias del Derecho internacional de los derechos humanos y de lo que debe ser su relación con el Derecho interno. En la primera parte de este estudio se examinó cómo la instauración de la protección internacional de los derechos humanos fue precedida por una corriente generalizada, que arranca en la Independencia de América y en la Revolución Francesa, orientada hacia la proclamación y la protección de los derechos humanos en el Derecho interno<sup>30</sup>. La protección internacional surge, en buena medida, por efecto de la demostrada ineficacia que en numerosos casos ha caracterizado a los medios domésticos para salvaguardar los derechos humanos. En tal sentido, el régimen internacional de protección, en cuanto a su contenido, deriva en cierta medida de los principios de Derecho interno que proclaman los derechos fundamentales de la persona<sup>31</sup>, y además está llamado a operar cuando los mecanismos del Derecho interno no existen o son insuficientes o ineficaces para remediar una determinada violación a los derechos humanos<sup>32</sup>.

Esta circunstancia conduce a algunas situaciones paradójicas. Para comprobar la hipótesis según la cual la Declaración Universal tiene fuerza obligatoria se requiere, en primer término, que la práctica de los Estados se adecúe plenamente a la Declaración. Si tal fuera el caso, los derechos humanos no serían violados y al propio tiempo se estarían cumpliendo las previsiones del Derecho interno. En esa perspectiva, la práctica inveterada de un Estado que aplicara cabalmente las disposiciones de su régimen jurídico interno en materia de derechos humanos coincidiría, por hipótesis, con el contenido general de la Declaración Universal, de modo que no sería posible discernir si esa práctica obedece solamente al cumplimiento de sus propias leyes, o si se entiende que ella expresa además la observancia de una obligación internacional. Esa coincidencia de contenidos dista de ser insólita, pero dificulta el análisis de la autonomía de la Declaración como parte hipotética del Derecho internacional consuetudinario.

La paradoja es aún mayor si se piensa que, si se diese el supuesto utópico en que la práctica de todos los Estados se ajustara perfectamente a la Declaración, no sería necesario recurrir a la aplicación de medios internacionales para proteger los derechos humanos y no se plantearía, en consecuencia, un tema como el del valor obligatorio de la Declaración Universal.

Es la violación de los derechos humanos, más que su respeto, la que está

30 Véase *supra*, pág. 29 y sigs.

31 En esa perspectiva se ha afirmado que una de las notas típicas del Derecho internacional de los derechos humanos es la de ser un "Derecho derivado". Cfr. Vasak, K.: *Les dimensions internationales...*, *cit.*, página 709.

32 La Convención Americana sobre Derechos Humanos hace referencia expresa a "una protección internacional de naturaleza convencional, coadyuvante o complementaria de la que ofrece el Derecho interno de los Estados Americanos" (Preámbulo).

llamada a repercutir internacionalmente y a poner en funcionamiento los medios de protección. El Derecho internacional de los derechos humanos se presenta, en cierta medida, como en Derecho transgresional, de modo que para analizar si la Declaración Universal es un cuerpo jurídicamente obligatorio conviene examinar no tanto la práctica de los Estados que cumplen con su contenido, sino el tratamiento que se da a las infracciones en que pueda incurrirse contra ella.

Destaquemos ante todo que las infracciones, por numerosas que sean, no constituyen necesariamente una ruptura de la práctica general que constituye la base material de la costumbre. Esas infracciones son incluso frecuentes en el caso de ciertos principios incorporados al Derecho consuetudinario, sin que esa circunstancia afecte su valor jurídico, tal como ocurre, por ejemplo, con la no intervención<sup>33</sup> o la prohibición del uso de la fuerza o la amenaza de la fuerza.

Por el contrario, la infracción puede ser la ocasión para confirmar que una práctica general es aceptada como regla de Derecho. A este respecto la Corte Internacional de Justicia ha dicho:

"La Corte no considera que, para que una regla quede establecida como consuetudinaria, la práctica correspondiente deba conformarse rigurosamente a esa regla. Le parece suficiente, para deducir la existencia de reglas consuetudinarias, que los Estados conformen a ellas su conducta, de una manera general, y que traten los comportamientos no conformes a la regla en cuestión como violaciones de ésta y no como manifestaciones del reconocimiento de una nueva regla"<sup>34</sup>.

Debe, pues estudiarse si las infracciones contra la Declaración Universal son tratadas como violaciones a una regla de Derecho. La cuestión tampoco es sencilla desde este ángulo, puesto que la demostración más contundente de la exactitud de esa hipótesis sería la existencia de medios internacionales de protección, los cuales, en general, son producto directo o indirecto del Derecho internacional convencional<sup>35</sup>. Para determinar si la Declaración Universal tiene autonomía como cuerpo legal integrado al Derecho consuetudinario habría que responder dos preguntas. La primera apunta a determinar si las infracciones a la Declaración pueden ser reclamadas como una violación del Derecho internacional en las relaciones directas entre los Estados, es decir, con prescindencia de la intervención de entidades internacionales de protección. La segunda se refiere a la existencia de medios o procedimientos de protección directamente fundamentados en la Declaración Universal. Ninguna de las dos tiene una respuesta inequívoca.

---

33 A propósito de la no intervención, la CIJ ha dicho: "...aunque los ejemplos de atentado al principio no sean raros, la Corte estima que él constituye parte integrante del Derecho internacional consuetudinario", *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua vs. United States of America)*, Merits. Judgment of 27 June 1986, ICJ, Report 1986, par. 202.

34 *Ibid.*, par. 186.

35 En algún caso, como el de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, esta apreciación es discutible. Recordemos que la falta de sustrato convencional provocó objeciones a la creación de la Comisión. Véase *supra*, págs. 231 y 232.

### A) La Declaración Universal en las relaciones directas entre los estados

La primera cuestión se refiere a la exigibilidad de la Declaración en las relaciones interestatales que se cumplen fuera de la esfera de competencia de organizaciones internacionales. Si tal fuera el caso quedaría evidenciado que la Declaración tiene autonomía respecto del Derecho convencional ligado a una organización internacional.

Debe entonces examinarse en qué medida la violación de los derechos humanos puede ser reclamada como una violación del Derecho internacional, fuera del contexto de un procedimiento específico de protección. A este respecto la Corte Internacional de Justicia ha señalado:

"...En particular, debe hacerse una distinción esencial entre las obligaciones de un Estado hacia la comunidad internacional en su conjunto y las que nacen frente a otro Estado en el campo de la protección diplomática. Por su misma naturaleza, las primeras conciernen a todos los Estados. En vista de la importancia de los derechos implicados, puede considerarse que todos los Estados tienen interés legal en su protección; son obligaciones *erga omnes*."

"Tales obligaciones derivan, por ejemplo, en el Derecho internacional contemporáneo, de los actos ilegales de agresión, del genocidio y también de los principios y reglas concernientes a los derechos fundamentales de la persona humana, incluidas la protección contra la esclavitud y la discriminación racial. Algunos de los correspondientes derechos de protección se han integrado al Derecho internacional general...; otros están previstos en instrumentos internacionales de carácter universal o cuasi universal" <sup>36</sup>.

La consideración de los "derechos fundamentales de la persona humana" entre los exigibles *erga omnes* y la alusión a los "instrumentos internacionales (que es una noción más amplia que la de tratados) de carácter universal o cuasi universal" parecería apuntar en un sentido favorable a la conclusión según la cual la Declaración Universal es un cuerpo jurídico obligatorio cuyo cumplimiento puede ser reclamado por cualquier Estado. Esta conclusión, sin embargo, sería exagerada a la luz de los términos en que la Corte se ha expresado.

En efecto, de la cita comentada de la Corte tampoco pareciera deducirse que "los derechos fundamentales de la persona humana" están incorporados al Derecho internacional general. Aunque la insinuación de esa conclusión se deduce del contexto general de lo expresado por la Corte, la verdad es que la alusión según la cual la fuerza jurídica de las obligaciones *erga omnes* puede emanar de "instrumentos internacionales de carácter universal o cuasi universal" introduce cierta ambigüedad en la cuestión. No queda enteramente claro que las violaciones a los derechos humanos pueden ser tratadas como violación al Derecho internacional fuera del ámbito del Derecho convencional. Sin embargo, si se tiene en cuenta que el respeto a los "derechos humanos fundamentales" interesa "a la comunidad internacional en su conjunto", difícilmente podría sostenerse que la violación de esos derechos no significa, igualmente, un quebranta-

<sup>36</sup> Barcelona Traction Light and Power Co. Ltd. Fond., CIJ, Rec. 1970, párs. 33 y 34.

miento del Derecho internacional.

Por otro lado, el texto citado revela que la Corte distinguió entre los derechos humanos en general y los "derechos fundamentales". Tal distinción sugiere que los derechos fundamentales dan origen a obligaciones *erga omnes* y pueden ser protegidos por los Estados con prescindencia de la nacionalidad de la víctima, mientras que los derechos humanos ordinarios sólo podrían ser defendidos dentro de un marco más reducido <sup>37</sup>.

La distinción entre derechos fundamentales y ordinarios es equívoca y presenta serios problemas teóricos, en especial cuando se la relaciona con la unidad de la dignidad humana <sup>38</sup>. Esa imprecisión no queda salvada por los ejemplos propuestos por la Corte: la esclavitud y la discriminación racial sistemática violan derechos fundamentales de la persona, pero no agotan el tema.

La distinción denota cierta jerarquía entre los derechos humanos internacionalmente protegidos o, más exactamente, entre las violaciones a los mismos. No puede considerarse que las más graves infracciones, entre las cuales están la esclavitud y la discriminación racial, afecten solamente el interés del Estado especialmente vinculado con el caso, sino que suponen la inejecución de un deber frente a la comunidad internacional como un todo. Por consiguiente, debe considerarse que todo Estado tiene interés jurídico en requerir el cumplimiento de esa obligación, que evidencia así su carácter *erga omnes*. Esta circunstancia pone de manifiesto la existencia de un interés jurídico en virtud del cual cualquier Estado puede reclamar de otro el respeto a "los derechos fundamentales de la persona humana", aun fuera del campo de actuación de las entidades internacionales de protección. Sin embargo, la distinción entre "derechos fundamentales" y los que no lo son no está presente en la Declaración Universal. En consecuencia, sería preciso interpretarla, a la luz de elementos, en alguna medida extraños al texto mismo, para precisar cuáles entre los derechos proclamados pueden ser calificados como "fundamentales", para así determinar cuáles engendran una obligación *erga omnes*. La definición precisa de ese límite no es fácil, si es que es posible, y aun si se logra establecerla, poco se habría avanzado en la demostración de que la Declaración Universal, en su conjunto, es un cuerpo jurídico obligatorio.

No obstante, sí parece posible retener algunas consideraciones positivas. La primera, que difícilmente puede imaginarse que haya "derechos fundamentales" fuera de los proclamados por la Declaración Universal, lo que equivale a decir que toda violación de aquéllos es también violatoria de ésta. La Declaración es, pues, un inexcusable término de referencia, como "instrumento internacional de carácter universal" para definir los patrones destinados a distinguir cuáles son los derechos fundamentales. La segunda, que la distinción entre derechos humanos fundamentales y derechos humanos a secas es difícil de sostener y que, quizá, ella llegue a desaparecer, al menos en lo que toca a su carácter *erga omnes* <sup>39</sup>,

<sup>37</sup> Cfr. Meron, T., *op. cit.*, pág. 11.

<sup>38</sup> Cfr. Van Boven, I.: Les critères de distinction des droits de l'homme, en "Les dimensions internationales...", *cit.*, pág. 45 y sigs., y Meron, T., *cit.*, *supra*.

<sup>39</sup> Cfr. Meron, T., *cit.*, pág. 13.

hipótesis en la cual la fuerza jurídica de la Declaración Universal adquirirá mayor claridad. Por último, la Declaración Universal es también término de referencia en las relaciones directas entre los Estados, bilaterales o multilaterales, cuando en ellas surge la cuestión del respeto a los derechos humanos. Aunque, a menudo, el asunto no se plantea en términos estrictamente legales, el reclamo de su observancia como una condición de la convivencia y de la paz constituye un elemento de juridificación.

#### B) La Declaración Universal en la actividad de protección internacional de los derechos humanos

Se pasará a examinar ahora la segunda cuestión que se había planteado en relación con las infracciones a la Declaración referida esta vez, no al efecto de las mismas en la esfera de las relaciones jurídicas directas entre los Estados, sino como situación que pueda ser atendida por una entidad internacional de protección. El interés del asunto radica en establecer si existen procedimientos internacionales destinados a la protección de los derechos proclamados por la Declaración Universal. Ubicada la cuestión en el ámbito del Derecho consuetudinario, se trataría de determinar si existe una práctica de entidades internacionales de protección aprobada por los Estados, en el sentido de considerar a la Declaración Universal como derecho aplicable a los casos sometidos a su conocimiento.

Cabe recordar a este respecto la evolución cumplida en el seno de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, la cual, en un principio, se reconoció incompetente para adoptar medidas a propósito de reclamaciones relativas a los derechos humanos, pero más tarde instauró un procedimiento destinado a estudiar comunicaciones sobre el tema, a cargo de la propia Comisión y de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías <sup>40</sup>. Como ni la Comisión ni la Subcomisión tienen competencia para velar por el cumplimiento de tratados específicamente concernientes a los derechos humanos, el término de referencia de su actuación, para determinar si ha habido violaciones a esos derechos, no puede ser otro que la Declaración Universal. Podría entonces concluirse que si la actividad que se cumple bajo el estipulado por la Resolución 1503 (XLVIII) está destinada a proteger derechos contenidos en la Declaración Universal, ésta debe ser considerada como un cuerpo jurídico cuya fuerza obligatoria está reconocida.

La cuestión, sin embargo, tampoco en este caso es sencilla. Primero, porque la Resolución 1503 (XLVIII) está orientada a atender casos que "parezcan revelar un cuadro persistente de violaciones manifiestas y fehacientemente comprobadas" a los derechos humanos, lo que no sería explicable si la Declaración tuviera una fuerza idéntica a la de un tratado. Así, por ejemplo, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Protocolo Facultativo la competencia del Comité de Derechos Humanos, una vez estable-

<sup>40</sup> Res. 1503 (XLVIII), de 1970. Cfr. *supra*, pág. 181 y sigs.

cidos los supuestos para que pueda recibir reclamaciones, no está en modo alguno condicionada a que las violaciones denunciadas revelen una ruptura flagrante y sistemática del tratado, y pueden, en consecuencia, referirse a situaciones singulares. Además, el procedimiento dispuesto por la Resolución 1503 (XLVIII) y las decisiones o providencias que pueden adoptarse tienen poco en común con lo previsto en el Derecho convencional para el examen de las violaciones a los derechos protegidos por tratados. Por ello no hay base cierta para afirmar que la Comisión de Derechos Humanos de la ONU trate los quebrantamientos a la Declaración como infracciones al Derecho internacional.

Lo que ocurre es que "un cuadro persistente de violaciones" a los derechos humanos debe ser reputado, ante todo y principalmente, dentro del marco de la ONU, como violaciones de la Carta <sup>41</sup>, que como tales son tramitadas según la Resolución 1503 (XLVIII). Ciertamente no puede considerarse que, en esa perspectiva, la Declaración carezca de función y de fuerza jurídica, pues, como ya hemos comentado, difícilmente podría interpretarse el significado de los derechos humanos a los que se refiere la Carta sin atenerse a lo dispuesto por la Declaración. Sin embargo, esa observación no contribuye a responder la pregunta que estaba planteada: ¿Tiene la Declaración Universal fuerza jurídica autónoma como parte del Derecho internacional consuetudinario, o la tiene porque debe ser considerada como un desarrollo o una interpretación auténtica de la Carta?

### C) Conclusiones

A la luz de las consideraciones anteriores difícilmente podría concluirse que la Declaración Universal se encuentra plena y totalmente incorporada al Derecho internacional consuetudinario. Si esto fuera así habría que colegir que toda violación a cualquiera de los derechos por ella proclamados sería directamente una violación del Derecho internacional; afirmación ésta que no es sostenible. En efecto, en el caso de ciertos derechos, la obligación de respetarlos o al menos la prohibición de lesionarlos sistemáticamente, podría considerarse integrada al Derecho internacional actual, como ocurre con el derecho a la vida (art. 3), la prohibición de esclavitud y servidumbre (art. 4) o de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (art. 5). Pero no estaría bien fundamentado, por ejemplo, quien afirme que un Estado infringe el Derecho internacional consuetudinario por el solo hecho que su Derecho interno disponga cierta desigualdad de derechos entre los cónyuges, a pesar de lo dispuesto por el artículo 16.1 de la Declaración Universal.

En verdad, la función de la Declaración Universal frente al Derecho internacional consuetudinario no parece diferir demasiado de la que cumple frente a las disposiciones de la Carta de la ONU en materia de derechos humanos.

En el Derecho internacional actual es posible afirmar que "la obligación de

---

<sup>41</sup> Así fue tipificada por la Corte Internacional de Justicia, en su opinión consultiva sobre Namibia, la denegación, por Sudáfrica, de los derechos humanos fundamentales.

promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanas", mencionada en los Preámbulos de los Pactos, no nace solamente de la Carta, sino que está incorporada al Derecho internacional consuetudinario. Del mismo modo, puede concluirse que las violaciones persistentes y sistemáticas a los derechos humanos no infringen únicamente la Carta y otros tratados, sino que también son contrarias al mismo Derecho consuetudinario.

La conclusión propuesta implica que la obligación universal de respetar los derechos humanos emana por igual de la Carta y del Derecho consuetudinario. Esa obligación, sin embargo, admite ciertos márgenes en su cumplimiento. En la hora actual puede decirse que toda situación que revele un cuadro persistente de violaciones flagrantes a los derechos humanos constituye una ruptura de esa obligación internacional. También, aunque con cierta precaución, puede considerarse que son contrarias al Derecho internacional las violaciones, aun aisladas, de ciertos derechos que pueden considerarse como "fundamentales", en especial cuando el Estado involucrado no adopta con toda diligencia medidas para corregir y para prevenir tales infracciones. Pero hay también casos que, a pesar de quebrantar derechos humanos recogidos en la Declaración, por ser aislados y no afectar "derechos fundamentales", no tienen entidad suficiente para calificarlos como una violación de la Carta de la ONU o del Derecho internacional consuetudinario.

La Declaración Universal es, también en este caso, el instrumento más universalmente aceptado para determinar el alcance de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos y sirve, en ese sentido, para la interpretación tanto de la Carta como del Derecho consuetudinario.

Pero la integración de la Declaración Universal al Derecho internacional consuetudinario es sólo parcial. En efecto, de las consideraciones anteriores se infiere que todo incumplimiento de la obligación consuetudinaria de respetar los derechos humanos significa también, necesariamente, la violación de la Declaración. Sin embargo, no puede afirmarse que todo quebrantamiento de la Declaración implique necesariamente la inobservancia de aquella obligación.

Esa conclusión revela la existencia de cierto margen de "tolerabilidad" que, por repugnante que resulte, ha estado presente en la actuación de las entidades internacionales que han abordado las violaciones a los derechos humanos, y la protección de éstos, fuera del contexto de un tratado específicamente orientado hacia ese propósito, como ha sucedido con la Comisión de Derechos Humanos de la ONU y con el ECOSOC.

Por consiguiente, para determinar si se ha incurrido en una violación o la obligación universal de respeto a los derechos humanos no basta con establecer que se ha infringido la Declaración, sino acudir a ciertos patrones o *estándares* para apreciar si el caso planteado cae fuera de esos márgenes de "tolerabilidad".

Sin duda tales patrones están sujetos a una definición variable y evolutiva. La circunstancia de que, en general, la aparente "tolerabilidad" no esté presente - y no tiene por qué estarlo - en las convenciones cuya finalidad específica es la protección de los derechos humanos, es un indicio de una evolución hacia patrones más exigentes.

Puede entonces concluirse que la Declaración Universal de Derechos Humanos ha venido obteniendo paulatinamente el reconocimiento de su fuerza obligatoria. Se trata, con todo, de un camino que, si bien no ha variado de dirección, aún no ha sido enteramente recorrido. De nuevo la noción de progresividad está presente.

Repasemos ahora el mismo tema en relación con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

### III. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre fue aprobada en marzo de 1948 por la Resolución XXX de la IX Conferencia Internacional Americana, la misma en que se adoptó la Carta de la OEA. Ella proclama que los derechos del hombre "no nacen del hecho de ser nacionales de un determinado Estado, sino que tienen por fundamento los atributos de la persona humana" y que "la protección internacional de los derechos del hombre debe ser guía principalísima del Derecho americano en evolución", todo lo cual pone de manifiesto el propósito inequívoco de reconocer una dimensión internacional a los derechos humanos, así como de adoptar medidas progresivas para instaurar su protección dentro del Derecho americano.

El contenido de la Declaración Americana, aunque comprende numerosos derechos económicos, sociales y culturales, se refiere predominantemente a los derechos civiles y políticos, que ha sido el campo donde ha tenido mayor repercusión práctica y jurídica <sup>42</sup>.

La Declaración fue aprobada fuera del marco de la Carta de la OEA y, a pesar de ciertas iniciativas más ambiciosas, se la calificó expresamente como "recomendación" de modo que carecía de fuerza obligatoria formal. La idea de crear algún órgano, dentro o fuera de la Carta, cuya misión específica fuera la protección de los derechos humanos, tampoco prosperó. Sin embargo, fue acogida una proposición brasileña en el sentido de encargar al Comité Jurídico Interamericano la preparación de un proyecto de estatuto de una corte interamericana para la salvaguarda de los derechos humanos, a fin de someterlo a la siguiente Conferencia Interamericana <sup>43</sup>, lo cual no se cumplió.

Es interesante destacar que, al abordar la tarea que le había sido confiada por la Conferencia, el Comité Jurídico concluyó que la inexistencia de Derecho positivo convencional constituía un impedimento determinante para el funcionamiento de una corte semejante, habida cuenta de la carencia de fuerza vinculante de la Declaración Americana. Por ello propuso la adopción de una convención interamericana en materia de derechos humanos. Esa circunstancia, en todo caso,

<sup>42</sup> La Resolución XXIX de la misma Conferencia aprobó la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, cuya resonancia práctica ha sido mucho menor que la de la Declaración Americana.

<sup>43</sup> Resolución XXXI.

sirvió para subrayar el carácter no vinculante de la Declaración.

Ya cercanos los cuarenta años de su adopción, a la luz de la evolución de las distintas disposiciones de la OEA concernientes a los derechos humanos y de la práctica que, con la aprobación de los Estados, ha desarrollado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se ha planteado la cuestión de su valor obligatorio actual.

Es obvio que de conformidad con la voluntad de quienes proclamaron la Declaración, ella no tenía fuerza obligatoria. Su texto fue aprobado sin sujeción al procedimiento de formación de los tratados y con la intención expresamente manifestada de que no constituía una fuente de obligaciones. ¿Podrá entonces haber adquirido carácter vinculante sin haber sido incorporada a una convención internacional? ¿Es la Declaración Americana una fuente de obligaciones internacionales para los Estados que no son partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos? ¿Tenía acaso fuerza vinculante aún antes de la entrada en vigencia de esa Convención?

En verdad, han surgido nuevos hechos y situaciones a lo largo de la evolución del sistema interamericano que difícilmente podrían explicarse si la Declaración conservara inmodificado su valor inicial como simple recomendación. Como ya se ha visto, en 1959 se creó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, cuyo mandato inicial se limitó a la promoción del respeto y la defensa de tales derechos. Sin embargo, desde su instalación la Comisión ha recibido y tramitado comunicaciones individuales sobre violaciones a los derechos proclamados por la Declaración Americana <sup>44</sup>. Ha solicitado información de los Estados y ha obtenido frecuentemente respuesta. Ha practicado observaciones *in loco* por invitación o con la anuencia de los mismos Estados. Ha adoptado resoluciones donde constata violaciones de los derechos consagrados en la Declaración y ha formulado recomendaciones precisas a los gobiernos involucrados. Esas resoluciones, finalmente, han sido publicadas y remitidas a la Asamblea General de la OEA, la cual, varias veces, ha emitido sus propias resoluciones en las que expresamente se alude a la situación de determinados países, cuyos gobiernos han sido señalados como infractores de derechos recogidos en la Declaración. ¿Podría entonces decirse que ella está, en la hora actual, tan desprovista de fuerza obligatoria como en el tiempo de su adopción?

El carácter vinculante de la Declaración Americana puede sostenerse desde dos puntos de vista, análogos a los que se han examinado en relación con la Declaración Universal. Según el primero de ellos puede argumentarse que la Declaración Americana ha quedado incorporada a la Carta de la OEA. Según el otro, constituye una práctica consuetudinaria en el seno de la OEA, que reúne todas las características señaladas por el artículo 38.1.b) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Ambas alternativas se revisarán de inmediato.

---

<sup>44</sup> Véase *supra*, pág. 205 y sigs.

## 1. La incorporación de la Declaración a la Carta de la OEA

La función de la Declaración Americana como necesario término de referencia para interpretar la Carta de la OEA en todo lo que toca a derechos humanos, aparece mucho más evidente aún que en el caso de la Declaración Universal respecto de la Carta de la ONU. En efecto, aunque en la Carta suscrita en Bogotá en 1948 no encontramos una disposición semejante de la que resulta del artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas, la noción de derechos humanos no le es ajena, pues en el Preámbulo y en el artículo 5.j) se proclamaron los derechos humanos entre los principios fundamentales de la Organización, derechos que fueron nuevamente mencionados en el artículo 16. Por su parte, la reforma de la Carta, aprobada por el Protocolo de Buenos Aires (1967), contiene disposiciones sobre derechos humanos en los artículos 3.j), 16, 51.e), 112 y 150. Todas esas referencias deben entenderse de conformidad con la Declaración.

La Declaración Americana, a diferencia de la Universal, no es posterior a la Carta de la OEA. Fue adoptada en la misma Conferencia en que se aprobó esta última, y cuando se suscribió el Protocolo de Buenos Aires habían pasado casi veinte años desde la Declaración y ocho desde la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Al ratificar esos tratados los Estados estaban en conocimiento de las definiciones contenidas en la Declaración, de modo que sería aún más inconcebible que en el caso de la ONU que las menciones a los derechos humanos que se encuentran en la Carta de la OEA no tuvieran como referencia el contenido de la Declaración Americana. Tampoco sería sostenible que el Protocolo de Buenos Aires hubiera hecho abstracción de la misma Declaración o de los trabajos previos de la Comisión. Los efectos de esa cronología merecen ser examinados con cierto detalle. Recordemos que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos no estaba prevista en la Carta de Bogotá y que su creación no fue el fruto de una convención, sino de una resolución de la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores en 1959. Su primer Estatuto señalaba que, para los fines del mismo, por derechos humanos debía entenderse "los consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre" (artículo 2). La reforma del Estatuto, aprobada por la Resolución XXII de la II Conferencia Interamericana Extraordinaria, mantuvo inalterada la redacción de ese artículo.

Más tarde, la reforma de la Carta, dispuesta por el Protocolo de Buenos Aires (1967), incluyó a la Comisión entre los órganos permanentes de la OEA (art. 112) y sometió a una futura convención interamericana sobre derechos humanos la estructura, competencia y procedimiento de la Comisión y de los otros órganos que pudieran crearse para el mismo propósito. A su vez, el artículo 150 de la Carta reformada dispuso:

"Mientras no entre en vigor la convención interamericana sobre derechos humanos a que se refiere el capítulo XVIII, la actual Comisión Interamericana de Derechos Humanos velará por la observancia de tales derechos."

Dicho artículo ha sido visto como una fórmula que incorporó indirecta-

mente la Declaración Americana a la Carta <sup>45</sup>. Ese punto de vista parte de que, al asignar ciertas funciones a "la actual Comisión", sin determinar cómo iban a ser ejercidas, implícitamente se aprobó el sentido que sus actuaciones habían tenido hasta ese momento, y, más precisamente, se entendió que la Comisión estaba autorizada a continuar haciendo sus trabajos a su Estatuto de entonces. No sería posible entender la disposición según la cual *la actual Comisión Interamericana de Derechos Humanos velará por la observancia de tales derechos*, sino como una incorporación a la Carta, no ya de la Comisión, sino de la regulación de su funcionamiento, que debía continuar aplicándose. En consecuencia, todas las disposiciones del Estatuto que no se encontraran en contradicción con la Carta reformada se habían integrado a ésta. Dentro de esa línea de razonamiento se agrega que la disposición del Estatuto según la cual, para los fines del mismo, por derechos humanos debe entenderse los contenidos en la Declaración Americana implica, a su vez, la incorporación de ésta a la Carta de la OEA, la cual sería finalmente la fuente del valor normativo y obligatorio de dicha Declaración.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, aun cuando no ha acogido expresamente la argumentación señalada, sí ha llegado a la misma conclusión. En ese sentido, la Comisión ha observado:

"Como consecuencia de los artículos 3.j), 16, 51.e), 112 y 150 de este tratado (la Carta), las disposiciones de otros instrumentos y resoluciones de la OEA sobre derechos humanos adquieren fuerza obligatoria." Entre esos instrumentos y resoluciones, la Comisión citó expresamente los siguientes:

"Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Bogotá, 1968). Estatuto y Reglamento de la CIDH, 1960, enmendados por la Resolución XXXI de la Segunda Conferencia Especial Interamericana (Río de Janeiro, 1965). Estatuto y Reglamento de la CIDH, 1979-80" <sup>46</sup>.

En la misma dirección se sitúa la Declaración de Caracas, formulada por los Jefes de Estado de las Repúblicas de Venezuela, Colombia, Ecuador, Perú, Bolivia y Panamá el 24 de julio de 1983, con motivo del Bicentenario del Natalicio del Libertador Simón Bolívar. En los términos de la referida Declaración:

"En el ámbito regional se ha progresado igualmente en la instauración de un régimen de protección internacional de los derechos humanos, definido en sus lineamientos generales por la Declaración Americana de Derechos Humanos y Deberes del Hombre, *que se ha incorporado al sistema interamericano por la Carta de la OEA*" (la cursiva es del autor) <sup>47</sup>.

Las bases de la doctrina que sostiene la incorporación indirecta de la Declaración Americana a la Carta de la OEA, así como las de la resolución de la

<sup>45</sup> Buergenthal, T.: The revised OAS Charter and the protection of human rights, 69 AJIL (1975).

<sup>46</sup> CIDH, Resolución núm. 23/81, caso 2141 (Estados Unidos de América), 6 de marzo de 1981 (caso llamado "Baby Boy"), par. 16, informe anual de la CIDH 1980-81, pág. 43.

<sup>47</sup> 1 Revista IIDH (enero-junio 1985), pág. 121. La Declaración de los Presidentes es designada erróneamente como "Declaración de Cartagena".

Comisión Interamericana de Derechos Humanos que se ha citado, no carecen de solidez. En efecto, la circunstancia de que en el Protocolo de Buenos Aires se hayan incluido numerosas disposiciones en materia de derechos humanos es singularmente relevante a los efectos de apreciar el valor que las partes en dicho tratado asignaron, en ese tiempo, a los instrumentos sobre tales derechos previamente aprobados por la misma OEA. Sería, en verdad, insostenible que, adoptada casi veinte años después de la Declaración Americana, los derechos a los que se refiere la Carta reformada de la OEA estuvieran referidos a conceptos distintos de los que se infieren de dicha Declaración. Tampoco sería concebible que se encargara a "la actual Comisión Interamericana de Derechos Humanos" que velara por la observancia de tales derechos mientras no entrase en vigor el tratado especial sobre el tema y que ese encargo tuviera un sentido distinto de lo que había sido la práctica de la misma Comisión en los años precedentes. Sin embargo, sin desconocer el valor y hasta la justedad de la doctrina comentada, creemos que las circunstancias señaladas no conducen necesaria o exclusivamente a la conclusión de que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre ha adquirido el rango de Derecho convencional por haber quedado, de alguna forma, incorporada a la Carta de la OEA. Las mismas consideraciones pueden estar presentes a la hora de argumentar que la Declaración Americana está integrada, al menos parcialmente, al Derecho consuetudinario regional americano.

## **2. La incorporación de la Declaración Americana al Derecho Consuetudinario**

El análisis de la hipotética incorporación de la Declaración Americana al Derecho consuetudinario debe hacerse, de nuevo, a partir de los extremos señalados por el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Es preciso, pues, determinar si dicha Declaración se ha tornado obligatoria en virtud de una práctica generalmente reconocida como Derecho. Por las razones que antes se han expuesto, como consecuencia de las características propias del Derecho internacional de los derechos humanos, para establecer el valor jurídico internacional de la práctica de los Estados con respecto a la Declaración Americana, lo decisivo no es tanto el grado de respeto a sus disposiciones, sino más bien si las violaciones a las mismas son tratadas como infracciones a una regla de Derecho internacional.

En ese sentido tiene especial interés el examen de la práctica de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en la medida en que ésta ha sido aprobada por los Estados Americanos.

Ese interés deriva de la naturaleza de la Comisión como institución de protección, cuya competencia se definió en buena medida por una práctica que desbordaba su Estatuto y que le permitió, desde que comenzó sus trabajos, entrar a considerar comunicaciones y casos de violación de los derechos humanos proclamados por la Declaración Americana. Las circunstancias en que se han desarrollado los trabajos de la Comisión ofrecen ciertas ventajas metodológicas,

pues permiten comparar el tratamiento dado por ella a las denuncias de irrespeto a los derechos contenidos en la Declaración con denuncias similares de inobservancia al Derecho internacional convencional tramitadas por otras instituciones de protección o por la misma Comisión.

La Comisión Interamericana, hasta 1970 <sup>48</sup>, fundamentó sus actuaciones exclusivamente sobre su Estatuto y sobre la Declaración Americana. Durante esos primeros años de su existencia no podría argumentarse que la Declaración había adquirido fuerza obligatoria en virtud de su incorporación a la Carta de la OEA. Tampoco podría considerarse que la Comisión, que era fruto de una resolución de la OEA, estuviera aplicando directamente disposiciones de Derecho convencional. Por eso, si la observancia de la Declaración en ese tiempo hubiera sido considerada como una violación del Derecho internacional, habría que buscar la fuente de su obligatoriedad fuera del Derecho convencional. Para esclarecer ese punto, el método apropiado consiste en comparar las actuaciones de la Comisión con las correspondientes a otras instituciones análogas existentes o previstas en ese tiempo, cuya misión era atender a violaciones de tratados sobre derechos humanos, es decir, tramitar casos en que el irrespeto a tales derechos era, fuera de toda duda, una infracción al Derecho internacional. Por otra parte, desde la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Comisión ha tenido a su cargo "promover la observancia y defensa de los derechos humanos" <sup>49</sup>, entendiéndose por tales tanto "los derechos definidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los Estados partes en la misma", como "los derechos consagrados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en relación con los demás Estados miembros" <sup>50</sup>. La comparación entre el tratamiento que la Comisión da a las comunicaciones referentes a la observancia del Pacto de San José con las relativas a la Declaración Americana, nos dirá si existe una diferencia esencial, según la cual en un caso estaría planteada una violación del Derecho internacional, mientras que en el otro no.

Interesa, pues, examinar la práctica de la Comisión Interamericana, frente a denuncias de violación a derechos consagrados en la Declaración Americana, en dos etapas. La primera es la anterior a la entrada en vigencia del Protocolo de Buenos Aires. La segunda es la que comienza con la entrada en vigor de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

#### A) Etapa anterior a la entrada en vigor del Protocolo de Buenos Aires

La creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos marca el inicio de la aplicación de la Declaración Americana como instrumento internacional de protección. El Estatuto de la Comisión definió expresamente a la

<sup>48</sup> El Protocolo de Buenos Aires, suscrito el 27 de febrero de 1967, entró en vigencia el 27 de febrero de 1970.

<sup>49</sup> Estatuto de la CIDH (1979), art. 1.

<sup>50</sup> *Ibid.*, art. 2.

Declaración como el término de referencia de los trabajos de ésta. Según el artículo 2 de ese Estatuto, que ya hemos citado, "por derechos humanos se entienden los consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre".

A su vez, el artículo 10 del mismo Estatuto disponía:

"En cumplimiento de su mandato, la Comisión se ajustará a las disposiciones pertinentes de la Carta de la Organización y tendrá singularmente presente que, conforme a la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático" 51.

El texto del Estatuto no definió claramente, sin embargo, cuáles eran los poderes de la Comisión frente a situaciones que pudieran entrañar la violación de los derechos consagrados en la Declaración. Esos poderes fueron progresivamente definidos por la práctica de la Comisión (a), que contó con la aprobación de los Estados (b).

#### a) La práctica de la Comisión

En su primer período de sesiones (3-28 de octubre de 1960) la Comisión estudió el alcance de su competencia. En esa oportunidad aprobó la interpretación que debía darse al artículo 9.b) del Estatuto, según cuyo texto la Comisión estaba facultada para:

"Formular recomendaciones, en caso de que lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros en general, para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro de sus legislaciones internas y tomen, de acuerdo con sus preceptos constitucionales, medidas apropiadas para fomentar la fiel observancia de esos derechos."

La Comisión interpretó que esta disposición la autorizaba para formular recomendaciones generales lo mismo a todos los Estados que a cada uno de ellos en particular, según se tratara de violaciones generales o particulares a los derechos humanos. Sobre esta base, según reconoció la propia Secretaría General de la OEA, estableció firmemente su competencia "para examinar la situación de los derechos humanos en los países americanos donde se produjeran violaciones flagrantes y reiteradas de esos derechos, para solicitar de los gobiernos respectivos las informaciones del caso y, cuando lo estimare conveniente, la anuencia para trasladarse a su territorio; para formularles las recomendaciones convenientes, y, finalmente, para preparar los informes del caso" 52.

51 Vasak consideró esta regla como un "verdadero principio de interpretación" que permitiría a la Comisión construir un "Derecho jurisprudencial de los derechos humanos". Cfr. La Commission Interamericaine des Droits de l'Homme, LGDJ, París, 1968, págs. 61 y 62.

52 La Organización de los Estados Americanos y derechos humanos, General Secretariat Organization of American States, Washington, 1972, pág. 38. Cfr. Vasak, cit., *supra*, págs. 52 y 53.

Por otro lado, como ya se dijo, aunque reconoció carecer de competencia para tomar decisiones sobre las comunicaciones individuales que le fueran dirigidas, declaró que podía considerar tales comunicaciones "a título informativo" y "para el más eficaz cumplimiento de sus funciones". El procedimiento para el examen de esas comunicaciones fue previsto en el Reglamento y evolucionó notablemente durante los primeros años de vida de la Comisión.

Esas iniciativas de la Comisión estuvieron acompañadas de gestiones para reformar su Estatuto, a fin de formalizar la interpretación y la práctica comentadas. En 1962 la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores (Punta del Este) reconoció la necesidad de extender los poderes de la Comisión, hasta que finalmente la Resolución XXII de la II Conferencia Interamericana Extraordinaria (Río de Janeiro, 1965) amplió formalmente su competencia, al tiempo que implícitamente aprobó su práctica anterior y delimitó lo que había de ser su actuación futura. El primer párrafo de la mencionada resolución solicitó "de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que *continuara velando* por la observancia de los derechos humanos fundamentales en cada uno de los Estados miembros de la Organización" (la cursiva es del autor). Esta expresión encierra la aprobación de la práctica anterior de la Comisión.

De acuerdo con el segundo párrafo de la misma resolución se encargó a la Comisión prestara "particular atención a esa tarea de la observancia de los derechos humanos mencionados en los artículos I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre" <sup>53</sup>. Esta disposición sirvió para delimitar la práctica de la Comisión hacia el futuro. Aun cuando ocasionalmente algunas de sus resoluciones sobre comunicaciones particulares aluden a otros de los derechos enunciados en la Declaración Americana, la mayoría de los casos que conoce y tramita la Comisión se refieren a violaciones de los derechos mencionados. El actual Estatuto conserva literalmente el texto citado, en lo que se refiere a la competencia de ésta respecto de los Estados que no son partes en el Pacto de San José <sup>54</sup>.

El tercer párrafo de la Resolución XXII, por su lado, autorizó a la Comisión:

1. Para que examinara las comunicaciones que le fueran dirigidas y cualquier información disponible.
2. Para dirigirse al gobierno de cualquiera de los Estados Americanos, con el fin de obtener las informaciones que considerara pertinentes; y
3. Para que formulara a dichos gobiernos las recomendaciones que considerase apropiadas, con el fin de hacer más efectiva la observancia de los derechos fundamentales.

Esta disposición formalizó los poderes de la Comisión para conocer comunicaciones sobre casos de violación a la Declaración y definió, además, sus atri-

<sup>53</sup> Respectivamente: Derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona; Derecho de igualdad ante la Ley; Derecho de libertad religiosa y de culto; Derecho de libertad de investigación, opinión, expresión y difusión; Derecho de justicia; Derecho de protección contra la detención arbitraria, y Derecho a un proceso regular.

<sup>54</sup> Artículo 20.a).

butos procesales para el trámite (solicitar información) y en cuanto a la decisión que podría adoptar como culminación de ese procedimiento (formular recomendaciones).

A la postre, estas enmiendas se fueron plasmando en el Reglamento de la Comisión, el cual evolucionó a través de sucesivas reformas. Como el Reglamento debía ser formulado y adoptado por la misma Comisión "de acuerdo con las disposiciones (del) Estatuto" <sup>55</sup>, en él se tradujo la interpretación que la propia Comisión había hecho de sus poderes en lo relativo a la aplicación de la Declaración y del Estatuto. Del mismo modo, las distintas reformas tuvieron en cuenta la experiencia de la Comisión y los requerimientos concretos que se precisaban para el mejor cumplimiento de su función. En ese sentido, el Reglamento representa al mismo tiempo la base virtual y la expresión de la práctica de la Comisión.

Después de la reforma aprobada por la Resolución XXII, el Reglamento de la Comisión dividió el capítulo referente al trámite de comunicaciones en dos partes bien definidas. La primera versaba sobre las comunicaciones en general <sup>56</sup>, mientras que la otra contenía el procedimiento especial aplicable a las denuncias relativas a los derechos enunciados en el segundo párrafo de la Resolución XXII <sup>57</sup>.

El trámite ordinario en el Reglamento de 1967 tenía como antecedente toda la práctica de la Comisión anterior a la Resolución XXII. Se refería a comunicaciones que "contuvieran denuncias o quejas de violaciones a los derechos humanos dentro de los Estados americanos" <sup>58</sup>. El procedimiento estaba orientado a comprobar si había tenido lugar alguna "violación de los derechos humanos", es decir, de la Declaración Americana, supuesto en el cual la Comisión se reconocía facultada para "formular recomendaciones en caso de que lo estim(ara) conveniente, en aplicación del artículo 9.b)" de su Estatuto, "sin perjuicio de preparar y publicar los informes que la Comisión consider(ara) convenientes, de acuerdo con el artículo 9, acápite e), de su Estatuto" <sup>59</sup>.

De acuerdo con el llamado "procedimiento especial", comprobada la violación, la Comisión debía preparar el informe del caso y formular las recomendaciones procedentes al gobierno aludido <sup>60</sup>. De no ser adoptadas éstas, la Comisión debía incluir el caso en el informe anual rendido ante el máximo órgano político de la OEA. En caso en que dicho órgano no formulara observaciones a las recomendaciones de la Comisión y si éstas aún no habían sido aplicadas por el gobierno afectado, la Comisión podía publicar su

---

<sup>55</sup> Estatuto CIDH (1960), art. 15.

<sup>56</sup> Reglamento CIDH (1967), arts. 37-52. Aunque en 1966 el Reglamento fue modificado para adaptarlo al mismo Estatuto, nos referimos a la versión de 1967, que plantea, en su conjunto, el resultado de la práctica cumplida en la etapa que estamos reseñando.

<sup>57</sup> *Ibid.*, arts. 53-58. Dicho procedimiento era también aplicable para las denuncias de represalias contra los autores de comunicaciones dirigidas a la Comisión <art. 53.b)>.

<sup>58</sup> *Ibid.*, art. 37.

<sup>59</sup> *Ibid.*, art. 52.

<sup>60</sup> *Ibid.*, art. 56.

informe<sup>61</sup>.

En síntesis, desde su instalación la Comisión se reconoció competente para examinar las violaciones a la Declaración que pudieran producirse en los países americanos, sea por iniciativa propia, en los casos que revelaran violación flagrante y reiterada de los derechos humanos; sea como consecuencia de una comunicación individual. Para ese examen, dentro de la esfera de competencia de la Comisión se ejercieron, en la práctica, amplias atribuciones. La Comisión podía solicitar información al gobierno del Estado interesado, e incluso pedir su anuencia para trasladarse a su territorio. Al término del procedimiento la Comisión podía formular recomendaciones concretas al gobierno, y, en determinadas condiciones, podía asimismo informar al más alto nivel de la OEA y hacer público su informe.

Si se comparan estos poderes ejercidos por la Comisión Interamericana con los atribuidos a otras entidades de protección creadas por tratados vigentes o adoptados antes de 1967, se puede apreciar que aquella trataba las violaciones a la Declaración como infracciones al Derecho internacional.

La Comisión Europea de Derechos Humanos, cuya actividad se inició en 1954, no está concebida, como ocurría con la Interamericana en aquel entonces, como un órgano terminal, puesto que, si ella considera que una determinada denuncia revela una violación a la Convención Europea, debe referir el caso a la Corte o someterlo al Comité de Ministros. Por ello, a los efectos de la comparación propuesta, lo relevante no es tanto el desenlace final de un asunto dado, al término de todo el procedimiento, sino más bien la delimitación de cuáles son las providencias que, por sí sola, puede adoptar la Comisión Europea. Según el artículo 28 de la Convención Europea, una vez admitida una denuncia, la Comisión está facultada para abrir una investigación para cuya eficaz realización los Estados interesados deben proporcionar todas las facilidades necesarias. El artículo 31 de la misma Convención dispone que, si se verifica la existencia de una violación a los derechos protegidos por aquella y si el asunto no ha sido resuelto en forma amistosa, la Comisión debe preparar un informe donde consten los hechos y se formule un dictamen sobre si los mismos violan la Convención. Debe, además, transmitir dicho informe al Comité de Ministros "con las propuestas que considere apropiadas". Es evidente la proximidad entre esas atribuciones y las ejercidas por la Comisión Interamericana frente a las violaciones a los derechos proclamados por la Declaración, a pesar de que la actuación de ésta, antes del Protocolo de Buenos Aires, no tenía fundamento alguno en el Derecho convencional.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial <sup>62</sup> tiene atribuciones para conocer casos de violación a la Convención, que lo creó en dos supuestos. El primero es el de las denuncias de Estado <sup>63</sup> -para las cuales la Comisión Interamericana de la época no tenía competencia-, dentro de cuyo trá-

<sup>61</sup> *Ibid.*, art. 57.

<sup>62</sup> Creado por la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, adoptada en 1965, también antes del Protocolo de Buenos Aires.

<sup>63</sup> *Ibid.*, art. 14.

mite está facultado para pedir información a los Estados interesados, después de lo cual el asunto debe ser sometido a una Comisión Especial de Conciliación, que comunica finalmente al Presidente del Comité sus conclusiones y recomendaciones. Este, a su vez, lo transmite a los Estados involucrados. El segundo es el de las denuncias o comunicaciones individuales <sup>64</sup>, que deben ser examinadas por el Comité considerando lo expuesto por el peticionario y las explicaciones o declaraciones emanadas del Estado afectado, al cabo de lo cual podrá presentar "sus sugerencias y recomendaciones", cuya publicación no está prevista en la Convención, no obstante lo cual en el Reglamento se resolvió incluirlas, en forma resumida, en el informe anual del Comité <sup>65</sup>. Tampoco en este caso hay diferencias sustanciales con la práctica de la Comisión Interamericana ante las denuncias individuales de violación a la Declaración Americana.

Finalmente, el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos <sup>66</sup>, en los casos en que puede entrar a conocer denuncias de Estado, tiene atribuciones análogas a los del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial <sup>67</sup>. En lo referente a las denuncias individuales que le sean presentadas en virtud del Protocolo Facultativo, está previsto que reciba "explicaciones y declaraciones" <sup>68</sup> del Estado interesado. Al término del procedimiento el Comité presenta sus "observaciones" tanto a este último como al peticionario <sup>69</sup>.

La indiscutible relevancia de los tratados citados, adoptados todos en la época en que la práctica de la Comisión no tenía sustrato en el Derecho internacional convencional, nos permite determinar la naturaleza de la actuación de entidades análogas a la Comisión frente a casos de violación de reglas de Derecho internacional, cuyo objeto es la protección de los derechos humanos. Frente a una infracción de las convenciones citadas denunciadas ante esas entidades, ellas fueron facultadas para obtener información, para analizar el caso con arreglo a ésta, para formular las correspondientes "propuestas", "observaciones", "recomendaciones" o "sugerencias" y para preparar y, eventualmente, publicar su informe. Ese era el procedimiento acogido por la comunidad internacional para el tratamiento de las violaciones a los derechos humanos protegidos por convenciones internacionales. Con sus variantes, esas son las mismas actuaciones que venía cumpliendo la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en ausencia de reglas de Derecho convencional que las sustentara, con respecto a las violaciones a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. De acuerdo con los criterios imperantes en la época -y aun actualmente-, no cabe sino una conclusión: en la práctica de la Comisión Interamericana, el tratamiento de las violaciones a la Declaración Americana que le fueran denunciadas se correspondía con el dado, por otras entidades análogas, a las infracciones a una regla de Derecho internacional para la protección de los

<sup>64</sup> *Ibid.*, art. 14.

<sup>65</sup> *Ibid.*, art. 96.

<sup>66</sup> Adoptado en 1966.

<sup>67</sup> Artículos 41 y 42.

<sup>68</sup> Protocolo, artículo 4.2.

<sup>69</sup> *Ibid.*, artículo 5.4.

derechos humanos.

Falta aún determinar si esa práctica fue aprobada por los Estados miembros de la OEA.

b) La probación de los Estados y la *opinio juris*

La práctica de la Comisión, en los términos que se ha reseñado, se cumplió desde un principio sin la oposición de los Estados Americanos. Por el contrario, como ya se ha visto, más bien se produjeron manifestaciones como la de la VIII Reunión de Consulta (Punta del Este, 1962), tendientes a formalizar la interpretación amplia de sus facultades que había hecho la misma Comisión.

La primera manifestación efectiva de los Estados Americanos, en el sentido de aprobar la práctica cumplida por la Comisión en sus primeros años de trabajo y de autorizarla explícitamente hacia el futuro, la encontramos en las varias veces citada Resolución XXII de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria.

La parte considerativa de dicha Resolución destaca "que la Comisión ha prestado un valioso servicio al cumplir su cometido" e igualmente aprueba que "continúe ejerciendo sus responsabilidades a favor de todos los derechos y deberes incluidos en la Declaración Americana". Se reconoció asimismo que la Comisión "debía fortalecerse y que sus responsabilidades debían ampliarse". A su vez, el primer párrafo de la parte propiamente resolutive dispuso:

"Solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que continúe velando por la observancia de los derechos fundamentales en cada uno de los Estados miembros de la Organización."

Esas expresiones son suficientemente elocuentes para demostrar que los Estados Americanos aprobaron el sentido que la Comisión imprimió a sus actuaciones iniciales. Era lógico, en consecuencia, que de alguna manera se formalizara una situación de hecho creada por una interpretación de facultades que no se infería directamente del Estatuto original. De ahí que se autorizaba expresamente a la Comisión para que recibiera comunicaciones individuales y para que las tramitara y decidiera a los fines de "hacer más efectiva la observancia de los derechos humanos", y no ya, como eufemísticamente se había expresado antes, "a título informativo".

Aunque la mencionada aprobación de la actuación de la Comisión no basta para demostrar la *opinio juris*, en la Resolución XXII sí pueden encontrarse los primeros elementos que van a conducir a la cristalización de la Declaración Americana, o de parte de ella, como Derecho consuetudinario regional.

Un primer hecho que por sí mismo llama la atención es el contraste entre el lenguaje del Estatuto de 1960 y el empleado en la Resolución XXII. Según el Estatuto original, la Comisión estaba autorizada para formular recomendaciones, en caso de que lo estimara conveniente, a los Estados miembros en general, a fin de que se adoptaran medidas progresivas en favor de los derechos humanos

según su Derecho interno <sup>70</sup>. A pesar de la interpretación que la Comisión atribuyó a esta previsión, la verdad es que de su texto no pueden deducirse más que los condicionamientos a que estaban sometidas las recomendaciones de la misma Comisión, destinadas a una adopción progresiva y sujeta al Derecho interno. Se disponía igualmente que la Comisión podía "encarecer" información a los gobiernos sobre las medidas adoptadas en favor de los derechos humanos. El empleo del citado verbo, cuyo significado es ajeno a la precisión de los términos jurídicos, introduce un elemento de oscuridad en el texto que lo debilita. Da la impresión de haberse acudido a esa palabra, en la versión castellana y portuguesa, para evitar expresiones como "solicitar", "requerir" o "instar", cuyo significado jurídico es más conocido. En inglés se utilizó *to urge* y en francés *inviter*, términos que no se corresponden entre sí, ni tampoco con "encarecer", circunstancia ésta que aumenta la confusión de la expresión.

En cambio, según la Resolución XXII la Comisión fue facultada para dirigirse a cualquier gobierno americano "con el fin de obtener las informaciones que consider(ara) pertinentes" y para formularles las recomendaciones que "consider(ara) apropiadas". Este último texto subrayó la autonomía de los poderes procesales de la Comisión en lo referente al examen de las comunicaciones individuales, puesto que se reconoció su autoridad para ejercerlo cuando lo considerase pertinente o apropiado, sin ningún condicionamiento. La diferencia de lenguaje sugiere un movimiento de lo dispositivo hacia lo imperativo.

Todo ello, sin embargo, acaso no sea suficiente para considerar que los Estados Americanos admitían que la Declaración era objeto de una práctica aceptada como Derecho. El momento que puede considerarse decisivo en ese proceso es el de la adopción del Protocolo de Buenos Aires que reformó la Carta de la OEA. En nuestro concepto, ese Protocolo significa la cristalización de los artículos de la Declaración Americana a que se refiere la Resolución XXII como Derecho consuetudinario, si es que no puede considerarse como el reconocimiento implícito de una costumbre internacional preexistente. A este respecto lo determinante es, de nuevo, lo dispuesto por el artículo 150 de la Carta reformada, según la cual, "mientras no entre en vigor la convención interamericana sobre derechos humanos a que se refiere el capítulo XVIII, la actual Comisión Interamericana de Derechos Humanos velará por la observancia de tales derechos".

Coincidimos con la posición según la cual la referencia a la "actual Comisión" no puede entenderse sino institucionalmente, lo que implica que dicha expresión comprende toda la organización, la normativa e incluso el sentido general que habían tenido las actuaciones de la Comisión. No alcanza solamente al Estatuto y a la mención específica que éste hace a la Declaración Americana, sino también al Reglamento y a la práctica de la Comisión.

Recordemos que desde su creación, pero especialmente después de la Resolución XXII, el Reglamento de la Comisión fue la base de una práctica que daba a las violaciones a la Declaración un trámite análogo al previsto en algunos tratados internacionales en materia de derechos humanos para los casos de

---

70 Artículo 9.b).

infracción a las disposiciones del mismo tratado.

Por ello, al encomendar a "la actual Comisión" que velara por la observancia de los derechos humanos, los signatarios del Protocolo de Buenos Aires estaban implícitamente aceptando que ésta debía continuar tratando las violaciones a la declaración del mismo modo que órganos de naturaleza análoga ya trataban las infracciones a reglas convencionales de protección a los derechos humanos. El encargo que se hizo a "la actual Comisión" inevitablemente comprendía la aprobación de una práctica, que daba a las violaciones a la Declaración Americana el tratamiento correspondiente a una violación del Derecho internacional.

La comprobación de la *opinio juris* se deduce del sentido del mandato transitorio de la Comisión contenido en el artículo 150. A ella se encargó que velara por la observancia de los derechos humanos mientras no entrara en vigor la Convención especial. Cabe entonces preguntarse, ¿a qué derechos si no a los proclamados por la Declaración podría referirse la función asignada a la Comisión? Dentro del marco de la OEA no puede sino concluirse que lo encomendado a la Comisión fue que velara por el respeto a la Declaración Americana, o al menos de los derechos enunciados en los artículos especialmente mencionados en la Resolución XXII <sup>71</sup>, lo que en definitiva expresa concretamente la *opinio juris* respecto de ésta, puesto que no habría tenido sentido que una convención internacional, como es la Carta de la OEA, encargara a uno de los órganos permanentes de ésta de "velar por la observancia" de los derechos contenidos en la Declaración, si los Estados partes en esa convención no hubieran considerado que dichos derechos debían ser obligatoriamente respetados.

La práctica posterior de la Comisión, especialmente la cumplida después de la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, confirma plenamente la anterior conclusión.

## **B) Etapa posterior a la entrada en vigor de la Convención Americana sobre Derechos Humanos**

El artículo 150 de la Carta Reformada de la OEA atribuyó a la Comisión Interamericana, como ya se ha indicado, la misión transitoria de velar por el respeto a los derechos humanos mientras no entrara en vigor el tratado especial sobre la materia previsto en la misma Carta. Ahora bien, aunque la Convención Americana sobre Derechos Humanos entró en vigor, objetivamente, el 18 de julio de 1978, ella no está vigente, subjetivamente, para los miembros de la OEA que no son partes en la misma. A este respecto la Resolución II de la Conferencia de San José, donde se adoptó el tratado, encomendó "al órgano supremo de la Organización" que se previera en el nuevo Estatuto de la Comisión la competencia y procedimiento de ésta respecto de los miembros de la OEA que no estuvieran vinculados por el Pacto de San José, "incluyendo las funciones y

<sup>71</sup> Artículos I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI.

atribuciones estipuladas en la Resolución XXII de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria" 72.

Esa circunstancia ha conducido, como ya se ha señalado antes, a que el sistema interamericano de protección a los derechos humanos presente cierta complejidad transitoria, pues en él se superponen dos regímenes. Uno, más general, que se infiere de la Carta de la OEA y de la Declaración Americana, cuyo órgano de tutela es la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y otro, más complejo, que es el contenido en la Convención Americana, cuyos órganos de protección son la propia Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Comisión, que es órgano común, tiene un régimen unitario que se desprende del Estatuto aprobado en La Paz en 1979. Tiene a su cargo cumplir con las funciones que le confía la Convención Americana y además, respecto de los Estados que no son partes en ésta, continuar cumpliendo, en términos generales, con las funciones que había venido desempeñando frente a todos los miembros de la OEA antes de entrar en vigor el Pacto de San José. De hecho, con posterioridad a la vigencia de éste, la Comisión ha adoptado numerosas resoluciones sobre comunicaciones individuales referentes a derechos enunciados en la Declaración Americana, que es todavía objeto de aplicación sostenida y permanente.

Esa circunstancia permite comparar el tratamiento que la Comisión da a las denuncias sobre presuntas infracciones a la Convención Americana con las referentes a la Declaración, así como las providencias que adopta, en el supuesto de que establezca la violación, en uno y en otro caso. Ese método puede indicarnos, si no hay diferencias esenciales entre los dos regímenes, si la Comisión procesa ambos tipos de denuncias de conformidad con reglas y principios análogos, lo que indicaría que conceptúa las violaciones a la Declaración como casos de quebrantamiento del Derecho internacional.

El nuevo Estatuto de la Comisión comienza por definir lo que debe entenderse por derechos humanos y referir el concepto a la Convención Americana para los Estados que son partes en ella, y a la Declaración para los demás, lo cual demuestra que la entrada en vigencia de aquélla no disminuye la función ni la fuerza de ésta. El artículo 29.e) de la Convención, por lo demás, expresamente establece que ninguna de las disposiciones del tratado puede ser interpretada en el sentido de "excluir o limitar el efecto que pueden producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza".

El Reglamento actual de la Comisión, cuya última versión fue aprobada el 17 de marzo de 1985 73, ha buscado unificar las reglas procesales aplicables a los estadios iniciales del procedimiento, como son la de admisión e investigación, abstracción hecha de que la comunicación o denuncia se refiera a un Estado que sea parte en la Convención Americana o a uno que sea ajeno a

72 Cit. en Manual de normas vigentes en materia de derechos humanos en el sistema interamericano, OEA/Ser. L.V./11-65, Doc. 6 Washington, 1985, pág. 11.

73 Cfr. Manual de normas vigentes, cit., págs. 115-140.

dicho tratado <sup>74</sup>.

Las condiciones de admisibilidad son idénticas para las comunicaciones fundadas sobre la Convención y para las que lo estén sobre la Declaración. Esto abarca: 1o. las condiciones de forma y el contenido de la petición <sup>75</sup>; 2o. los prerequisites procesales, en especial el que toca al previo agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, que está sometido a idéntico régimen jurídico en uno y otro caso <sup>76</sup>; 3o. los plazos dentro de los cuales puede introducirse la denuncia <sup>77</sup>; y 4o. la inadmisibilidad en caso de litispendencia o de cosa juzgada <sup>78</sup>.

Ambos tipos de peticiones están sometidas al mismo trámite inicial <sup>79</sup>, y si surgen cuestiones preliminares relativas a la admisibilidad, deben ser resueltas de la misma manera <sup>80</sup>.

La fase de investigación debe también desarrollarse de acuerdo con las mismas previsiones. La solicitud de información al gobierno afectado se formula con base en la misma norma, y el plazo que éste tiene para la respuesta es también idéntico, al igual que las consecuencias de la omisión, por parte del gobierno, en atender oportunamente la mencionada solicitud de información <sup>81</sup>. No existen tampoco diferencias apreciables en cuanto al régimen probatorio <sup>82</sup>.

Las diferencias surgen en las providencias que la Comisión puede adoptar para la solución del caso. La Convención Americana contempla una serie de pasos sucesivos, que van desde la búsqueda de una solución amistosa a través de la utilización de la técnica de los buenos oficios y la mediación-conciliación, hasta la publicación de su informe o la remisión del caso a la Corte <sup>83</sup>. Se trata en verdad de un procedimiento complejo -acaso demasiado- orientado primero a buscar una solución consensual y luego a ejercer un apremio progresivo sobre el gobierno afectado, a fin de que acepte las proposiciones y recomendaciones de la Comisión. Las medidas que la Comisión puede adoptar, sin embargo, siguen siendo esencialmente las mismas: preparar un informe <sup>84</sup>, formular proposicio-

---

<sup>74</sup> El artículo 52 del Reglamento unifica los procedimientos.

<sup>75</sup> Reglamento CIDH (1985), arts. 27 y 32.

<sup>76</sup> *Ibid.*, art. 37.

<sup>77</sup> *Ibid.*, art. 38.

<sup>78</sup> *Ibid.*, art. 39.

<sup>79</sup> *Ibid.*, art. 34.

<sup>80</sup> *Ibid.*, art. 35.

<sup>81</sup> *Ibid.*, arts. 34.5 y 42. Cfr. *supra*, pág. 251 y sigs.

<sup>82</sup> La única diferencia importante se refiere a la posibilidad de practicar una investigación *in loco* en el curso del procedimiento relativo a una comunicación individual, que es obligatoria para los Estados partes en la Convención: Convención, artículo 48.2; Reglamento, artículo 44. Cfr. Vargas Carreño, E.: Las observaciones *in loco* practicadas por la CIDH, en "Derechos humanos en las Américas", cit., pág. 292. Cfr. *supra*, págs. 256-259.

<sup>83</sup> Convención, artículos 48-51; Reglamento, artículos 45-48. Cfr. *supra*, pág. 217.

<sup>84</sup> Convención, artículo 50; Reglamento, artículo 46.

nes y recomendaciones <sup>85</sup> y publicar el informe <sup>86</sup>. Puede también remitir el caso a la Corte, para lo cual no basta que el Estado interesado sea parte en la Convención, sino que se precisa, además, que haya aceptado la jurisdicción de aquélla.

En lo que se refiere a los Estados que no son partes en la Convención, el Reglamento ha abandonado la antigua diferencia entre procedimiento ordinario y especial <sup>87</sup> y contempla simplemente que, cumplidas las fases de admisión e investigación, debe producirse una resolución final que contendrá, además de los hechos y las conclusiones, las recomendaciones que la Comisión considere pertinentes y un plazo para su cumplimiento, vencido el cual, si dichas recomendaciones no han sido adoptadas, la Comisión decide sobre la publicación del informe <sup>88</sup>.

En lo esencial no hay diferencias entre las decisiones que puede adoptar la Comisión respecto de las peticiones referentes a la Convención o a la Declaración. En el primer caso, el informe, las recomendaciones y la publicación de aquél se extienden a través de un procedimiento de pasos sucesivos, cuyos detalles y complejidades son difícilmente concebibles fuera del Derecho convencional. En el segundo supuesto, las decisiones que pueden adoptarse son en el fondo de la misma naturaleza, pero están previstas con la generalidad que se deduce de un derecho que origina en una práctica reiterada.

La circunstancia de que la Comisión no pueda remitir a la Corte casos referentes a la violación de la Declaración, en nada afecta esa conclusión. Primero, porque la Corte no está facultada para conocer todos los casos en que la Comisión decide que la Convención se ha violado, puesto que su competencia contenciosa está sujeta a una cláusula facultativa. Segundo, porque la Corte, en principio, sólo puede conocer, en su jurisdicción contenciosa, casos referentes a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y no otras situaciones, así sean violatorias de una norma de Derecho internacional que tenga otra fuente convencional o que sea consuetudinaria <sup>89</sup>.

Por el contrario, los términos en que el Reglamento de la Comisión contempla su resolución en los casos de violación a la Declaración son más imperativos que los previstos con anterioridad a la entrada en vigor del Pacto de San José. La circunstancia de que, con todos los antecedentes indicados, se haya establecido la unificación sustancial de los procedimientos relativos a la violación de la Convención y a la violación de la Declaración y de que se hayan definido más precisa e imperativamente los poderes de decisión de la Comisión frente a estos últimos casos, todo ello sin oposición de los Estados, que se han sometido invariablemente a esas reglas procesales sin objetar la unificación señalada, no hace más que confirmar la conclusión ya adelantada: los casos de

<sup>85</sup> Convención, artículo 50; Reglamento, artículo 47.

<sup>86</sup> Convención, artículo 51; Reglamento, artículo 48.

<sup>87</sup> Cfr. *supra*, págs. 295 y 296.

<sup>88</sup> Reglamento, artículo 53.

<sup>89</sup> En cambio, la competencia consultiva de la Corte abarca otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos" (art. 64 de la Convención).

violación a los artículos I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre son tramitados y decididos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, esencialmente del mismo modo que tramita y decide las infracciones al Derecho internacional, de tal manera que la aplicación de dicha Declaración por parte de la Comisión, en esos casos, se arraiga en una práctica generalmente reconocida como derecho.

Esa conclusión no debe entenderse en contradicción con la posición según la cual la Declaración Americana ha adquirido su fuerza obligatoria como resultado de su incorporación indirecta de la Carta de la OEA en la reforma de 1967, pues, como ya hemos subrayado, nada se opone a que una misma norma jurídica encuentre su fuente en el Derecho convencional y en el Derecho consuetudinario. Se trata, por el contrario, de una consideración complementaria que pone de manifiesto la autonomía del valor de la Declaración Americana. En todo caso, cualquiera de las dos posiciones que se han señalado pone de relieve cómo la evolución cumplida en el seno del sistema interamericano ha conducido a la aplicación cotidiana de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la cual fue un cuerpo de principios sin ninguna trascendencia práctica durante la década que siguió a su proclamación, y llegó a convertirse en un instrumento clave para la protección a los derechos humanos. Otra vez estamos en presencia de un proceso progresivo.

# COMENTARIO A LA CONFERENCIA DEL JUEZ PEDRO NIKKEN

---

**Jorge Ramón HERNANDEZ ALCERRO**

**Juez de la Corte Interamericana  
de Derechos Humanos**

---

No cabe duda que el Juez Nikken se encuentra entre los estudiosos más serios de los derechos humanos con que cuenta el Continente. Sus reflexiones sobre la progresividad de los instrumentos jurídicos y de las instituciones encargadas de velar y promover los derechos humanos, no solamente tienen el mérito de la profundidad y de la exhaustividad, sino también el vigor del optimismo.

Cuando meditaba sobre los comentarios que podrían hacerse a una exposición sobre este tema, debí resistir la tentación de repetir lo que con tanto dominio han expuesto ya especialistas ilustres como los que nos honran con su presencia en estas celebraciones del XL Aniversario de la Declaración Americana.

Un estudio detenido de los vínculos de causalidad entre las Declaraciones Americana y Universal y las instituciones y convenciones internacionales que las sucedieron, requiere, por un lado, analizar el desarrollo del pensamiento político; y por otro, seguir el hilo conductor de los acontecimientos, de todo orden, que pudieron llevar a su integración y formulación.

Mi objetivo es mucho más modesto. Coincido con lo expresado por el Juez Nikken. Apenas quiero poner de relieve tres puntos que me parecen importantes.

En primer lugar, que al igual que el reconocimiento interno de los derechos humanos fue producto de una nueva ecuación de poder entre la autoridad pública y la persona humana, el reconocimiento internacional ha sido también producto

de una nueva relación entre el Estado y la comunidad internacional.

En segundo lugar, que el nuevo derecho internacional de los derechos humanos encuentra expresión y fuente, en una complejísima red de instrumentos e instituciones internacionales, abiertos a un desarrollo cada vez mayor.

Finalmente, que ese nuevo derecho internacional de los derechos humanos se concreta en los procedimientos diseñados para su protección internacional.

Más que hacer una elaboración sobre cada uno de estos puntos, me corresponde constatarlos.

En efecto, la experiencia histórica demuestra que tanto el desarrollo conceptual, como las luchas políticas, económicas y sociales han determinado la evolución de los derechos humanos y sus sistemas de protección, tanto a nivel nacional como internacional.

### **A) El reconocimiento internacional de los derechos humanos**

El reconocimiento de los derechos humanos por parte del Estado requirió de un largo proceso en el cual se produjo un reordenamiento de las relaciones de poder entre la autoridad pública y la persona humana.

Cualquier señalamiento de los hitos que marcan la evolución de los derechos humanos a nivel interno podría resultar incompleto o arbitrario. Con frecuencia se citan episodios revolucionarios que culminaron en la emisión de declaraciones, proclamas y leyes cuyo principal propósito fue el de crear o imponer límites al ejercicio abusivo del poder. Las revueltas inglesas de los siglos XI al XIII que condujeron a la emisión de distintas "Cartas", la primera de las cuales fue decretada en el año 1100 por Eduardo I y la más conocida, promulgada en 1215 por Juan Sin Tierra, marcan el inicio de la reversión de la autoridad real en beneficio de las clases más favorecidas, primero, y del pueblo entero después.

En la misma lucha contra el despotismo que se produce en el Siglo XVII y que culmina con la emisión de tan cimeros documentos como el "May Day Agreement" (1649) y los no menos importantes "Habeas Corpus Act" (1679) y el "Bill of Rights" (1689).

Es el reconocimiento interno de los derechos humanos el que avanza con los desarrollos conceptuales introducidos por los juristas y teólogos de la Escuela de Derecho Natural y de Gentes. Avance que no se detendrá en el plano interno en el siglo XVIII con las declaraciones de Virginia (1776); y naturalmente, con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789).

Sin que sea un proceso acabado, el surgimiento del nuevo concepto de la soberanía popular, demuestra que un cambio profundo se había operado a nivel de las estructuras internas del poder. Al limitarse la autoridad pública y ampliarse la esfera de acción de la persona humana, se modificaron las modalidades del gobierno, sus propios fundamentos y las relaciones entre los individuos.

En un movimiento que resulta acelerado, si se compara con el tiempo que fue necesario para la evolución a nivel nacional, el siglo XIX vio aparecer los

primeros signos de la internacionalización de los derechos humanos. Atisbados apenas en la prohibición de la trata de esclavos, su protección encuentra nuevas manifestaciones en las convenciones sobre el derecho de la guerra, el trabajo forzoso, la protección de las minorías y el derecho de asilo.

Únicamente la historia de la humanidad puede enseñarnos los tortuosos caminos que hubo que recorrer, el dolor que hubo que soportar y el coraje del que fue necesario disponer, para llegar a este momento en que celebremos el XL Aniversario de la Declaración Americana.

En realidad, la emisión de la Declaración se produce en un momento en el cual, se había aceptado plenamente en América la validez de los fundamentos humanistas de la organización democrática, la cual necesariamente supone una concepción que coloca las estructuras del Estado y de la sociedad al servicio del hombre; que hace de él su razón y finalidad.

Al igual que en el caso del reconocimiento nacional, hubo una serie de importantes acontecimientos que le dieron origen y sustentaron su evolución. Si en la esfera nacional fue necesario que se produjera un reordenamiento de las relaciones entre el poder público y la persona humana, el reconocimiento internacional de los derechos humanos y su protección, se sitúan en un momento en que se reordenan las relaciones entre el poder estatal y la comunidad internacional.

No puede explicarse de otra manera el hecho de que los Estados admitan, frente al monopolio del poder nacional, instancias internacionales que en materia de derechos humanos ejercen competencia, si no exclusivas, al menos concurrentes, en cuanto a su promoción y protección.

Sin duda los avances que se han producido, la progresividad de la cual nos hablaba el Juez Nikken, ha sido posible, precisamente en este siglo caracterizado por un movimiento permanente hacia la internacionalización en todas sus manifestaciones.

El siglo XX es la centuria en la cual hemos visto acentuarse la interdependencia entre las naciones. En la cual los procesos tecnológicos han universalizado nuestras vidas diarias, volviendo imposible que los distintos pueblos podamos ignorarnos. Un siglo que, a la vez que ha padecido los horrores de las conflagraciones mundiales, ha dado origen también a dos sistemas intergubernamentales con vocación universal.

La lucha contra el nazismo y el facismo no solamente aceleró el proceso de internacionalización, sino que también fortaleció el compromiso de las potencias aliadas con el respeto de los derechos humanos, como una reacción lógica contra las formas demenciales del nuevo absolutismo que requirieron la garantía de los derechos humanos a nivel internacional.

La institucionalización de estructuras internacionales, de vocación mundial, en el caso de las Naciones Unidas o regional, en el caso de la Organización de los Estados Americanos, está directamente ligada con las reivindicaciones morales, políticas y de seguridad que se plantearon incluso antes del final de la II

## Guerra Mundial <sup>1</sup>.

Se dieron así claras manifestaciones de que una renovada conciencia había aflorado en la Tierra, la de que ningún Estado podía ejercer su poder ilimitadamente sobre su población o sobre los nacionales de otros Estados, sin encontrar formas de control y sanción internacionales. Esta orientación política, fortalece la noción de que el Estado tiene, entre sus deberes internacionales, el de respetar los derechos humanos y que, correlativo a ese deber, la Comunidad Internacional tiene el derecho de velar por su efectividad.

Ese nuevo derecho de las naciones se manifestará y tomará vida en una extensa y complejísima red de instrumentos e instituciones internacionales.

## B) Los instrumentos internacionales de los derechos humanos

Tres son las vertientes principales en donde se encuentra la evidencia del desarrollo convencional e institucional de los sistemas de protección internacional de los derechos humanos: a) Las Naciones Unidas; b) La Organización de los Estados Americanos; y c) El Consejo de Europa. Por razones de tiempo nos referimos brevemente a las primeras dos.

### a) Las Naciones Unidas

La Carta de las Naciones Unidas no recogió, como era el deseo de muchos de los Estados fundadores, en especial los latinoamericanos, un enunciado sistemático y exhaustivo de los derechos humanos. Esta tarea fue encargada a una Comisión, la cual preparó, a partir de 1946, el proyecto de Declaración Universal, desarrollando las finalidades, propósitos y demás disposiciones de la Carta relativos a los derechos humanos <sup>2</sup>.

Interesa señalar que a pesar de no haberlos recogido en detalle, la Carta tuvo la virtualidad de situar, indubitadamente, la materia de los derechos humanos dentro de la competencia del derecho y de las instituciones internacionales. El artículo 68 de la Carta mandó el establecimiento de una comisión para la promoción de los derechos humanos, la cual quedó constituida en 1946, [ECOSOC Res. 5 (I)] precediendo la emisión de la Declaración Universal. A partir de 1945 las competencias estatal e internacional concurren en distintos niveles y grados de acción en la promoción y protección de los derechos humanos.

La Declaración Universal fue aprobada durante el tercer período de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Si bien su proclamación por una resolución <sup>3</sup> le daba el carácter de una recomendación, su contenido es de tal

<sup>1</sup> La Declaración de las Cuatro Libertades de 26 de enero de 1941 y la Carta Atlántica del 14 de agosto del mismo año.

<sup>2</sup> Preámbulo y artículos 13; 1.b; 55.c; 56; 62.2; 68; y 76.c.

<sup>3</sup> Resolución 217 (III) A.

importancia que muy pronto, después de su emisión, se inició un movimiento hacia la conclusión de compromisos internacionales vinculantes y exigibles sobre la materia.

Resultaría sumamente extenso recapitular siquiera los nombres de todas las declaraciones, pactos, convenciones y protocolos que han sido concluidos con carácter universal. El Juez Nikken, en su excelente libro: "La Protección Internacional de los Derechos Humanos. Su Desarrollo Progresivo" <sup>4</sup> enumera diecinueve declaraciones y cuarenta tratados relativos a los derechos humanos.

Estos instrumentos internacionales están referidos a las más variadas materias: discriminación racial, derechos del niño, discriminación contra la mujer, tortura, hambre y desnutrición, minusválidos, desarrollo social, discriminación religiosa, derechos económicos, sociales y culturales, derechos civiles y políticos, genocidio, crímenes de lesa humanidad, esclavitud, trata de personas, trabajo forzoso, *apartheid*, refugiados, apátridas, derechos sindicales y trato de civiles, prisioneros y combatientes en tiempo de conflictos, entre otros.

Por su parte, la Carta de la Organización de los Estados Americanos, marca asimismo, con la aprobación simultánea de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el movimiento hacia la internacionalización de los derechos humanos en el ámbito americano.

#### b) La Organización de los Estados Americanos

Los Estados del Continente manifestaron en el Preámbulo de la Carta que la solidaridad americana y la buena vecindad en nuestro hemisferio se asienta en la consolidación de "un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre". Es decir que, para los Estados miembros de la OEA, el respeto de los derechos humanos constituye una de sus principales avenidas de acción; ya que éstos son considerados como base de la paz en América.

La misma Declaración Americana señala que los derechos humanos, su protección y promoción, constituyen un patrimonio común, un objetivo de todos y una responsabilidad compartida. No de otra forma podría interpretarse el señalamiento "que la protección internacional de los derechos del hombre debe ser guía principalísima del derecho americano en evolución" y que el sistema inicial de protección que establecieron "deberán fortalecerlo cada vez más en el campo internacional, a medida que esas circunstancias vayan siendo más propicias".

Ese sistema fue evolucionando con la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Resolución VIII de la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, Santiago de Chile, 1959); la ampliación de las facultades de la Comisión (II Conferencia Interamericana Extraordinaria,

<sup>4</sup> Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Ed. Civitas. Monografías, Madrid, 1987, pág. 47 y ss.

Río de Janeiro, 1965); la inclusión en el Protocolo de Reformas a la Carta de la OEA, de la Comisión como un órgano principal de la Organización (III Conferencia Interamericana Extraordinaria, Buenos Aires, 1967); la adopción de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Conferencia Interamericana Especializada, San José, Costa Rica, 1969); y su entrada en vigor en 1978.

En el proceso de desarrollo de los instrumentos e instituciones destinadas a la protección internacional de los derechos humanos cabe señalar a nivel americano, además de la aprobación del Pacto de San José, la conclusión de convenciones sobre la concesión de derechos políticos y civiles de la mujer (IX Conferencia Internacional Americana, Bogotá, 1948); las convenciones sobre asilo diplomático y territorial (X Conferencia Internacional Americana, Caracas, 1948); y más recientemente la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (XV Período de Sesiones de la Asamblea General, Cartagena de Indias, 1985).

Esta eclosión convencional ha determinado a la vez la creación de múltiples instituciones y de procedimientos que al ser revisados confirman el desarrollo de un derecho procesal internacional de los derechos humanos, el cual ha venido a modificar principios y teorías de otro tiempo, en cuanto a las competencias reservadas a los entes estatales y a la capacidad de los sujetos del derecho internacional.

### **C) Los procedimientos internacionales para la protección de los derechos humanos**

#### **a) La capacidad de acción internacional del individuo**

El desarrollo de los procedimientos relativos a la protección internacional de los derechos humanos ha sido posible por el carácter especial del bien jurídico que garantizan <sup>5</sup>. Contrario a lo que ordinariamente sucede en derecho internacional público, el disfrute de los derechos humanos "no se encuentra estrechamente subordinado a la observancia de la reciprocidad en las obligaciones suscritas por los Estados, unos con respecto a otros, principalmente por la vía convencional". Según esta noción, la persona humana dispone de estos derechos "independientemente de cuál sea la actitud de los Estados en relación con los instrumentos jurídicos que los incorporan". Este carácter "objetivo" de los derechos humanos ofrece a la persona humana la posibilidad de invocarlos directamente "ya que él es el titular".

Se afirma que es una posibilidad, porque este tipo de razonamiento lleva necesariamente a confrontarlo con la efectividad de los medios a disposición de la persona humana para exigir internacionalmente al Estado el respeto de sus derechos.

El derecho procesal internacional de los derechos humanos ha introducido

<sup>5</sup> Dupuy, Pierre Marie desarrolla el tema en: *La Protection Internationale des Droits de l'Homme. Manual de Derecho Internacional*.

una modificación sustancial a las teorías y prácticas que negaban a la persona humana toda capacidad de acción internacional directa. Si bien los procedimientos existentes son aún limitados, no es menos cierto que en el proceso evolutivo del derecho internacional, es en este campo donde se ha hecho un progreso enorme en relación con la antigua concepción de la soberanía como un atributo encapsulado del Estado.

Sin duda que en la época actual ya no puede alegarse que los derechos humanos sean un asunto exclusivamente interno y que en esa materia sea aplicable el principio de no intervención. Tampoco puede sostenerse con absoluta validez que la persona humana no dispone en la esfera internacional del derecho de petición.

#### b) Los medios de acción internacional del individuo

Los Estados han adquirido obligaciones internacionales exigibles en cuanto al respeto de los derechos humanos y en distintos ámbitos y grados de intensidad, los propios Estados han abierto, por la vía convencional, la posibilidad de que los particulares presenten quejas, denuncias y peticiones directamente ante determinadas instituciones internacionales. Asimismo, han aceptado que otros Estados u organismos internacionales inicien acciones judiciales por presuntas violaciones de los derechos humanos ante tribunales internacionales.

Como bien lo ha expresado el Juez Nikken <sup>6</sup>:

"La vigencia real de un régimen internacional de protección a los derechos humanos depende de la existencia de órganos encargados de controlar la efectividad de la garantía ofrecida a tales derechos".

Es así que se han desarrollado distintos medios de control. Unos de ellos envuelven a los Estados y otros a los particulares. Los informes que presentan los Estados sobre el cumplimiento y los obstáculos encontrados en la ejecución de sus obligaciones internacionales (P.e.: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 40; y la Convención Internacional para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, artículo 9).

Algunas convenciones, como la mencionada Convención contra la Discriminación Racial, prevén la posibilidad de que los Estados parte sean los que presenten denuncias con respecto de otros Estados parte.

Esta competencia se encuentra a veces limitada por el requisito de la aceptación previa y la condición de la reciprocidad como en el caso del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, (artículo 41.1).

Sin embargo, el rasgo más importante dentro del desarrollo de los mecanismos de protección son las denuncias individuales, las cuales se pueden presentar de pleno derecho por los particulares, sin requerir aceptación previa de la

---

<sup>6</sup> *Op. cit.* pág. 137.

competencia, tal como aparece en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 44) y en otros casos, en los cuales el particular aún no puede exigir directamente la intervención de las instituciones internacionales, a menos que el Estado contra el cual se presente la denuncia haya aceptado una cláusula que lo autorice (Convención Internacional para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, artículo 14; la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, artículo 25) o sea parte de un protocolo facultativo (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 1 del Protocolo Facultativo).

Al comparar el número de casos introducidos a la consideración de los organismos de protección por vía de la denuncia de Estado y por la vía de la denuncia de particulares, ésta última sobresale como el medio de protección más frecuentemente utilizado. Las cifras son realmente impresionantes <sup>7</sup>. El Comité de Derechos Humanos (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) había recibido hasta 1985, 174 denuncias individuales y ninguna denuncia de Estado.

Por su parte, la Comisión Europea de Derechos Humanos había recibido hasta diciembre de 1980, 15 denuncias de Estado y 9.216 denuncias individuales <sup>8</sup>.

No menos importante en el nuevo derecho internacional de los derechos humanos, es la aparición de órganos jurisdiccionales para la protección de los derechos humanos. Tanto el sistema europeo como el americano cuentan con sendas Cortes encargadas del control judicial internacional. Aunque su ámbito de competencia varíe, ambas instituciones fundamentan su jurisdicción contenciosa en la aceptación previa por los Estados Partes de una cláusula facultativa. En ninguna de las Cortes pueden, los particulares, acudir directamente.

A pesar de esta evidente limitación a la capacidad procesal del individuo y de la jurisdicción facultativa, la aceptación de la jurisdicción de la Corte Europea por 18 de los 21 Estados parte en la Convención Europea y de la Corte Interamericana por 10 de los 20 Estados parte de la Convención Americana, indica, que una enorme brecha se ha abierto en el reconocimiento de los medios judiciales de protección internacional de los derechos humanos. La innovación es significativa si se considera que hasta hace muy poco tiempo la doctrina y prácticas predominantes apuntaban a sostener el ejercicio exclusivo de la facultad jurisdiccional por parte del Estado. Esta reserva de la jurisdicción interna no es en esta hora absoluta, no obstante que su novedosa relatividad se encuentra siempre acompañada de los requisitos clásicos del previo agotamiento de los recursos internos y naturalmente de la ya referida aceptación de la cláusula facultativa.

Estoy obligado a concluir este comentario, que debió ser breve, resaltando la importancia que el tema tiene para el estudio sistemático de las nuevas tendencias del derecho internacional, con especial referencia a los derechos huma-

<sup>7</sup> Nikken, Pedro, *op. cit.*, págs. 145 y 146.

<sup>8</sup> Dupuy, Pierre Marie, *op. cit.*, pág. 424. El Juez Nikken ofrece unas cifras distintas en su obra ya citada pág. 155, 6 denuncias de Estado y "más de once mil denuncias individuales".

---

nos. Hoy, al celebrar el XL Aniversario de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, constatamos los progresos alcanzados en los sistemas jurídicos e institucionales de protección internacional. Qué duda cabe que en esta constatación hay sobrados motivos de celebración. Sin embargo, renovemos hoy el voto de aquellos que nos precedieron con la esperanza de que un día el efectivo respeto y garantía internos de los derechos humanos nos haga conducirnos fraternalmente los unos con los otros y le sea dado a nuestros pueblos el sentido genuino de su solidaridad continental.

# LA RELACIÓN CONCEPTUAL Y NORMATIVA ENTRE LA DECLARACIÓN AMERICANA Y LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

---

**Thomas BUERGENTHAL**  
Expresidente y Juez de la  
Corte Interamericana de  
Derechos Humanos

---

## **I. Introducción**

El tema que me toca tratar hoy -"La relación conceptual y normativa entre la Declaración Americana y la Convención Americana sobre Derechos Humanos"- es sumamente importante, dada la dramática transformación normativa que ha sufrido la Declaración desde su adopción aquí en Bogotá hace cuarenta años. La Declaración vio la luz como una simple resolución no vinculante, para luego convertirse con el tiempo en la Carta Magna del sistema interamericano. Ha llegado a simbolizar los anhelos de los pueblos de nuestro continente en el área de los derechos humanos y dota de legitimidad a su lucha por alcanzar esos derechos. Hoy, la Declaración es a la vez un manifiesto político y un instrumento normativo.

Como manifiesto político, la Declaración expresa los sueños y las aspiraciones de nuestros pueblos; como instrumento normativo, sienta las bases jurídicas para la promoción y protección de los derechos humanos en América. Viene a ser el puente normativo entre la Carta de la OEA y la Convención Americana.

## II. El carácter dual de la Declaración

El carácter dual de la Declaración -el hecho de que se trata de un instrumento a la vez político y legal- le confiere una condición especial y le permite desempeñar un papel singular dentro del contexto interamericano.

Como manifiesto político, la Declaración Americana establece un lazo de solidaridad entre todos los pueblos de la región, sin importar su nacionalidad. Gracias a ella, la lucha por los derechos humanos ha adquirido una dimensión internacional; ya no se trata de una lucha local o nacional. Lo que ocurre en un país atañe al pueblo de otro, y viceversa. A nivel psicológico, quienes han visto vulnerar sus derechos sienten que no están solos, que su añoranza por los derechos humanos tiene una legitimidad política que emana no del Estado ni de algún gobierno, sino de la comunidad internacional. La evolución normativa de la Declaración justifica esta percepción de legitimidad y juega un papel de vital importancia al transformar al debate político sobre los derechos humanos de un intercambio de vituperios entre la derecha y la izquierda en un diálogo entre todos aquellos partidos y fuerzas políticas que se han consagrado a la promoción de una sociedad donde impere el respeto de los derechos humanos.

La Convención Americana, por el contrario, no es un manifiesto político. Es esa su fuerza y a la vez su debilidad. Se trata de un instrumento jurídico y, como tal, recibe su legitimidad de las obligaciones legales que asumieron los Estados Partes al ratificarla. Su gran fuerza es su carácter jurídico vinculante. Pero precisamente porque no se trata de un manifiesto político, carece de resonancia emocional, carece de esa atracción emotiva que a todo lo largo de la historia ha hecho posible que algunos manifiestos políticos transformaran en realidad los sueños y las esperanzas de la humanidad, a pesar de las profecías negativas de los realistas. Ese llamado a las emociones es lo que la Declaración comparte con los grandiosos documentos del pasado en materia de derechos humanos; los instrumentos jurídicos, con su precisión jurídica, no despiertan esos mismos sentimientos edificantes. Únicamente los abogados escuchamos la música que llevan dentro. Por eso solemos desestimar el profundo efecto que pueden tener las proclamaciones políticas no legales al captar la imaginación de los pueblos.

Escuchemos unas cuantas palabras de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos:

*Sostenemos por evidentes, por sí mismas, estas verdades: que todos los hombres son creados iguales; que son dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables, entre los cuales están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad;...*

¡Qué fuerza!

Igual de majestuosas son las palabras de la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano: He aquí dos ejemplos:

*Artículo 1. Los hombres nacen y viven libres e iguales en derechos...*

*Artículo 2. El objeto de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.*

Muchos de los artículos de la Declaración Americana comparten esta majestuosidad casi poética.

En resumen, las relaciones o diferencias conceptuales y normativas entre la Declaración Americana y la Convención contienen elementos psicológicos y sociológicos que explican por qué, cuando los sueños que proclaman los manifiestos políticos cautivan la imaginación de la humanidad, son capaces de transformar al mundo.

Pero me parece que me he ido alejando del tema que se me asignó, ¿o quizás no? En todo caso, pienso que son éstos algunos de los aspectos sobre los cuales cabe reflexionar a manera de introducción a la materia que voy a tratar.

### III. La Carta de la OEA, la Declaración y la Convención

La Carta de la OEA no hace mención de la Declaración Americana, aunque hoy sí se refiere a la Convención. (Ver Carta de la OEA, arts. 122 y 150). La Carta trata sobre los derechos humanos en muchas de sus disposiciones, si bien no llega a definir ese concepto. El Preámbulo de la Carta habla de "un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre", mientras que en el artículo 3.j. los Estados miembros de la OEA reafirman y proclaman como principios de la Organización "los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo." Otra disposición importante es el artículo 16 donde, después de declarar que todo Estado tiene "el derecho a desenvolver libre y espontáneamente su vida cultural, política y económica", se obliga a los Estados "en este libre desenvolvimiento" a respetar "los derechos de la persona humana y los principios de la moral universal".

En 1948, cuando los Estados Americanos decidieron crear la OEA y a la vez adoptaron la Declaración Americana, su intención no fue la de establecer por tratado un sistema regional para la protección de los derechos humanos. Los trabajos preparatorios dejan esto muy en claro. Igual de claro, sin embargo, es el hecho de que los Estados compartían una misma interpretación de los derechos humanos fundamentales como concepto, y es a este concepto al que hace referencia la Carta. Las definiciones que proclama la Declaración, y su adopción junto con la Carta de la OEA en la Conferencia de Bogotá, son testigo de este común entendimiento.

No quiero con esto decir que a la hora de adoptar la Declaración Americana en el año 1948, los Estados Americanos pretendían dotar a la Declaración de una condición legal formal. Resulta evidente que esa no fue nunca su intención y, es más, así lo declararon en forma expresa durante la Conferencia. Más bien, lo que quisiera subrayar es que tanto las referencias que hace la Carta a los derechos humanos como la forma en que llegó a proclamarse la Declaración, parecen indicar que los Estados Americanos quisieron hacer uso de este último instrumento para declarar su común entendimiento del significado de los "derechos esenciales del hombre" como concepto filosófico o moral. El meollo de este concepto es la tesis contenida en el considerando de la resolución que resultó en la adopción de la Declaración: (y cito)

*que en repetidas ocasiones, los Estados Americanos han reconocido que los derechos humanos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacionales de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana.*

Ese mismo concepto básico fue incluido en el Preámbulo de la Convención, que lo repite al pie de la letra, así como en el artículo 29.c) de ese mismo tratado.

En resumen, los Estados Americanos reconocieron y dieron por sentado que los derechos esenciales del hombre, es decir, los derechos humanos fundamentales, no se derivan del otorgamiento de esos derechos por parte del Estado, ni tienen su base conceptual en esa presunción; más bien, sostuvieron que esos derechos son inherentes al hombre por su calidad de ser humano. Por ende, el Estado no confiere esos derechos, ni tampoco los puede retirar. La Carta de la OEA, la Declaración Americana y la Convención Americana expresan y comparten este concepto filosófico fundamental acerca de la naturaleza de los derechos humanos. Por otro lado, gracias a su vínculo con la Carta, la Declaración, al incluir una lista o catálogo de derechos, en efecto traduce el concepto abstracto de derechos inherentes en principios concretos. Y la Convención, por ser un tratado, transforma esos derechos en obligaciones legales y los define con mayor precisión jurídica. Aunque la definición legal sirve de complemento a la conceptual, no puede restringir el alcance de ésta última.

Cabe señalar que al referirme a la existencia de un puente conceptual entre la Carta, la Declaración y la Convención, no fue mi intención dar la impresión de que dudo que la Declaración haya llegado a ser un instrumento normativo separado e independiente de la Convención. La verdad es que ya en el año 1975, en un artículo que publiqué en el *American Journal of International Law*, intimé que, con el pasar de los años, la Declaración había sufrido una dramática transformación normativa. También cabe señalar aquí que estoy enteramente de acuerdo con la presentación del Dr. Nikken sobre este tema. Mi tesis hasta aquí es mucho menos ambiciosa; por ahora, lo único que busco es destacar los vínculos o lazos morales o filosóficos existentes entre la Carta, la Declaración y la Convención. Permítanme añadir, sin embargo, que el hecho de que sean simplemente morales o filosóficos no quiere decir que tengan mayor o menor im-

portancia que los vínculos normativos que trataré en breve; son distintos y están llamados a desempeñar funciones diferentes.

#### IV. La Declaración y la Convención: relación normativa

Hace un momento les dije que las definiciones legales contenidas en la Convención -el catálogo de derechos que garantiza la Convención- complementa la definición conceptual que se encuentra en la Declaración y que la primera no puede disminuir el alcance filosófico de la segunda. Si los derechos que proclama la Declaración son inherentes a la persona humana, entonces se desprende que ninguna definición jurídica que intente restringir esos derechos indebidamente u omitir algunos de ellos, podrá despojarles de su condición de inherentes a la persona humana. El derecho, en su sentido positivista, puede naturalmente restringir o prohibir el ejercicio de estos derechos, pero no puede despojarlos de su naturaleza moral como derechos inherentes a la persona humana.

Volvamos ahora al derecho positivo y preguntémosnos, ¿qué efecto tiene la Declaración sobre la Convención? Cabe aquí señalar que la Declaración proclama una serie de derechos -en su mayoría derechos económicos, sociales y culturales- que no han sido incluidos en la Convención. Esta última también impone limitaciones y restricciones que podrían inhibir el pleno ejercicio de los derechos que enumera la Declaración. Debemos preguntarnos, entonces, ¿cuál es la relación normativa entre estos dos instrumentos?

Los redactores de la Convención estaban conscientes del problema, razón por la cual incluyeron el artículo 29, cuyos incisos c. y d. rezan como sigue:

*Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:*

*c. ...excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y*

*d. ...excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.*

A mi modo de ver, el lenguaje de estas dos disposiciones, leídas junto con el Preámbulo de la Convención, indica muy claramente que el propósito de la Declaración Americana es el de servir de principal fuente normativa en la interpretación e implementación de la Convención y que se puede recurrir a aquella para llenar las lagunas normativas de ésta.

Por otro lado, resulta razonable suponer que los incisos c. y d. del artículo 29 autorizan a quienes deben interpretar y aplicar la Convención, acudir a otros instrumentos sobre derechos humanos (entre ellos, la Declaración Universal a la que hace referencia el Preámbulo de la Convención), a la Carta de la OEA y a

otros instrumentos regionales o internacionales, al tratar de dotar de significado a las obligaciones legales asumidas por los Estados Partes en el momento de ratificar la Convención. Cabe mencionar aquí que el artículo 29.c, cuando se refiere a "derechos y garantías que son inherentes al ser humano", ha tomado el concepto filosófico mencionado anteriormente y le ha conferido un carácter normativo. Puesto que se encuentra en un tratado y, como tal, es legalmente vinculante, los Estados Partes y las personas encargadas de interpretar el tratado no pueden seguir negando ni la naturaleza jurídica del concepto de los derechos inherentes ni su efecto como norma de derecho positivo.

Esta conclusión conlleva una importante consecuencia práctica. Tiene que ver con el hecho de que el artículo 1.2 del Estatuto de la Comisión dice lo siguiente:

*Para los fines del presente Estatuto, por derechos humanos se entiende:*

*a. los derechos definidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los Estados Partes en la misma;*

*b. los derechos consagrados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en relación con los demás Estados miembros.*

A primera vista, lo anterior podría dar la impresión de que, al ratificar la Convención, los Estados Partes quedan absueltos de sus obligaciones legales según la Declaración Americana. No es éste el caso. Sería cierto únicamente si se considerara que la Convención abarca todos los derechos que proclama la Declaración. Para llegar a esa conclusión, uno tendría que sostener que el artículo 29 incorpora por referencia todos y cada uno de los derechos contenidos en la Declaración. Dudo que uno pueda dar al artículo 29 una interpretación tan amplia, si bien ese artículo autoriza a quienes interpreten la Convención a recurrir a los principios que proclama la Declaración. Va más allá, sin embargo, pues también puede considerarse que el artículo 29.d trae una consecuencia especial a las partes en la Convención. Al declarar que la Convención no deberá interpretarse en el sentido de "excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre...", la Convención acepta, cuando menos, que la Declaración puede tener un efecto normativo. Por lo tanto, si estamos en lo cierto al suponer, como lo hace el Dr. Nikken, que la Declaración recibe su condición normativa de la Carta de la OEA, se desprende que puede considerarse que los Estados, al ratificar la Convención, han reafirmado esa tesis y, por ende, aceptado los alcances normativos de la Declaración.

Por consiguiente, aun después de que todos los Estados hayan ratificado la Convención, la Declaración seguirá siempre gozando de su efecto normativo para con ellos. Esa conclusión bien podría encontrarse implícita en el lenguaje del artículo 1 del Estatuto de la Comisión, ya que la Convención se refiere específicamente a la Declaración y a los derechos que son inherentes al ser humano. No obstante, es muy importante hacer hincapié en este detalle, ya que afecta a las obligaciones que tienen los Estados con respecto de derechos que, si

bien proclamados en la Declaración, no se encuentran expresamente enumerados en la Convención. Es así que yo sostendría que la Comisión conserva siempre la autoridad necesaria para aplicar la Declaración a aquellos Estados que han ratificado la Convención. Esta conclusión adquiere especial significado en situaciones en las que la Comisión está actuando en su calidad de órgano de la Carta de la OEA, más bien que como órgano de la Convención. Podría argüirse aquí que un Estado que ratifique la Convención con gran número de reservas, no necesariamente quedará inmune a los cargos que se le podrían hacer en virtud de la Declaración, sobre todo si se tratara de violaciones en gran escala o que abarcaran muchos derechos a la vez. Para resumir, los términos mismos de la Convención indican que este tratado, en lugar de substituir a la Declaración, reconoce la existencia y el efecto normativos de ésta.

### V. La Convención como guía interpretativa de la Declaración

Hasta aquí, les he hablado únicamente del impacto que tiene la Declaración sobre la Convención. Pero la relación entre estos dos instrumentos no es una calle de un solo sentido. También fluye en el sentido contrario, de la Convención a la Declaración. Es decir, la Convención puede ejercer una influencia importante sobre la interpretación y aplicación de la Declaración en lo que respecta a Estados que no son partes en la Convención. Para estos Estados, la Declaración recibe su efecto normativo de la Carta de la OEA, brindando una interpretación fidedigna de los derechos humanos a los que se refiere la Carta. Esta tesis está contenida en el lenguaje del artículo 1.2 del Estatuto de la Comisión, citado anteriormente.

No pretendo tocar aquí este tema, es el que fue asignado al Dr. Nikken, quien lo ha desarrollado mucho mejor de lo que hubiera podido hacerlo yo. Simplemente quisiera referirme al efecto que puede tener la Convención sobre la Declaración cuando esta última se aplica a Estados que no son partes en la Convención. Al tratar con estos Estados, cabe recordar que la Declaración contiene el catálogo de derechos que todo Estado Miembro de la OEA tiene la obligación de promover. Sin embargo, puesto que ha sido redactada en forma de manifiesto político, más bien que instrumento legal, la Declaración carece de precisión jurídica. Contiene muy pocas restricciones, limitaciones y demás excepciones específicas que resultan indispensables a la hora de juzgar si, en un caso determinado, se ha producido violación de alguno de los derechos garantizados. En esto, la Convención puede desempeñar una función vital: se puede recurrir a ella para ayudar a traducir conceptos generales en normas legales susceptibles de ser aplicadas en situaciones específicas.

En un artículo publicado en 1971, sugerí que "podría resultar útil a la Comisión... acudir al lenguaje de la Convención Americana sobre Derechos Humanos con el fin de dotar a la Declaración Americana de precisión jurídica y contenido normativo." (Buffalo Law Rev., vol. 21, p. 121, en p.134 [1971]). Y es precisamente lo que hizo la Comisión en 1974, en su primer informe sobre

Chile. Después de encontrar que Chile había violado varias disposiciones de la Declaración Americana, la Comisión tenía que estudiar si esas violaciones estaban de alguna forma justificadas por el estado de emergencia nacional que había impuesto el Gobierno de Chile. En vista de que la Declaración no contiene ninguna disposición al respecto, la Comisión llegó a la conclusión de que tendría que acudir a la Convención Americana, cuyo artículo 27 establece las normas legales que rigen la suspensión de garantías en casos de emergencia nacional. La Comisión justificó este proceder y se apoyó en la Convención, que para esa fecha aún no había entrado en vigor, con las siguientes palabras: *en lo que respecta al derecho internacional americano -que es el sistema normativo que la Comisión debe tomar en cuenta ante todo- debe entenderse que, a falta de normas convencionales vigentes en el área, la doctrina más aceptable es la que establece la Convención Americana*. Igual parecer expresó la Comisión en su informe sobre Paraguay del año 1987 (p. 18).

Se puede justificar el recurso a la Convención como guía interpretativa de la Declaración si se recuerda que el artículo ciento doce de la Carta de la OEA, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, se refiere específicamente a la Convención al establecer los poderes y funciones de la Comisión. Es cierto que el artículo ciento cincuenta de la Carta de la OEA, ampliado por el Estatuto de la Comisión del año 1979, parece sugerir que la Convención sólo es aplicable a aquellos Estados que la han ratificado. Sin embargo, es igualmente cierto que cuando la Convención entró en vigor en 1978, ese instrumento llegó a formar parte integral del derecho de los derechos humanos de la Carta. Adquirió esa condición no en el sentido de hacer que sus disposiciones se tornaran *ipso facto* vinculantes para todos los Estados Miembros de la OEA, hubieran o no ratificado la Convención. Tal conclusión hubiera estado en pugna con los principios más fundamentales del derecho de los tratados, los mismos que sostienen que los tratados sólo vinculan a los Estados partes en ellos. Lo que quiero decir, más bien, es que la Convención al haber entrado en vigor y al encontrarse mencionada específicamente en el artículo ciento doce de la Carta de la OEA, por esas mismas razones se ha convertido en una fuente legítima de referencia para los órganos de la OEA que se encargan de la promoción y el cumplimiento del derecho de los derechos humanos de la Carta. Es en esa calidad, es decir, como fuente de referencia, que se puede acudir a la Convención, no con miras a incorporarla en su totalidad dentro de la Carta ni dentro de la Declaración Americana, sino con el fin de recibir una guía normativa cuando aquellos textos no pueden ser aplicados de una manera significativa o razonable sin recurrir a otras fuentes. Y en este sentido la Convención es, por los motivos que he expuesto, la fuente más fidedigna.

## VI. Conclusión

El anterior análisis sugiere que, para determinados fines, la Carta de la OEA, la Convención y la Declaración son todas parte de un solo *corpus juris*: el derecho interamericano de los derechos humanos. Que la fuente de todo ese dere-

cho o de parte de él se encuentre en el derecho de los tratados o en el derecho internacional consuetudinario, es menos importante que el hecho de que ha adquirido carácter normativo y que, conceptualmente, puede identificarse como un solo cuerpo de leyes que, a medida que evolucione, a su vez contribuirá a desarrollar un derecho de los derechos humanos marcadamente americano.

Al mismo tiempo cabe reconocer que la Carta y la Declaración, por un lado, y la Convención, por otro, desempeñan funciones muy diferentes y, según su contexto, tienen efectos normativos muy distintos. Para algunos propósitos, estos instrumentos conforman una unidad o un todo; para otros, representan fuentes legales diferentes. Es éste un fenómeno que es bastante común en el derecho, una vez que empezamos a analizar la relación conceptual y normativa que existe entre diferentes instrumentos, instituciones o sistemas legales. Lo que resulta tan interesante cuando nos lanzamos a investigar el contexto interamericano, es el descubrimiento de que el derecho que hemos venido desarrollando durante años es mucho más sofisticado de lo que nos habíamos imaginado, que vio la luz en esta ciudad, como un instrumento que quienes lo redactaron pensaron carecería de todo efecto legal. ¡Qué ironía y, sí, qué belleza conceptual!

# REFLEXIONES SOBRE LAS DECLARACIONES UNIVERSAL Y AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS DE 1948 CON OCASIÓN DE SU CUADRAGÉSIMO ANIVERSARIO

---

**Antonio Augusto CANÇADO TRINDADE**

**Ph.D. (Cambridge), Consultor Jurídico del Ministerio de Relaciones Exteriores del Brasil, Profesor Titular de la Universidad de Brasilia, Profesor de Derecho Internacional Público del Instituto Río-Branco (Academia Diplomática)**

---

Transcurridas cuatro décadas desde la adopción de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de abril de 1948, y de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de diciembre de 1948, el valor jurídico de las mismas, y su alcance, pueden ser hoy apreciados desde perspectivas distintas. Pueden, de inicio, ser examinados en el plano normativo así como en el plano procesal u operacional. Pueden, además, ser considerados en su impacto y proyección "linear" en la evolución de la protección internacional de los derechos humanos, así como en una dimensión distinta: la de su interacción con otros instrumentos orientados a la salvaguardia internacional de los derechos humanos, de contenido y efectos jurídicos variables.

Consideremos, de inicio, las dos Declaraciones a partir de su proyección normativa. Constituyeron ambas un impulso decisivo en el proceso de generalización de la protección internacional de los derechos humanos que nos ha sido dado constatar en las cuatro últimas décadas. Este proceso pasó a tener

por fin la protección del ser humano como tal y ya no apenas bajo ciertas condiciones o en sectores circunscritos como en el pasado (e.g., protección de minorías, de habitantes de territorios bajo mandato, de trabajadores bajo las primeras convenciones de la OIT, etc.). Las declaraciones sobre derechos humanos abrieron camino para la adopción de tratados sobre la materia, tomando como ejemplo la Declaración Americana de 1948, a la cual le siguió la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, y la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial de 1963, seguida por la Convención de las Naciones Unidas de 1965 sobre la materia.

En el caso de la Declaración Universal de 1948, fue ésta seguida, tanto por tratados "generales" de derechos humanos, como ejemplo de los dos Pactos de las Naciones Unidas de Derechos Civiles y Políticos (y Protocolo Facultativo) y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966, que comprendieron medidas de implementación, y complementaron el proyectado "International Bill of Human Rights", cuanto por tratados "especializados", orientados a sectores o aspectos especiales de la protección de los derechos humanos. En cuanto a estos últimos, referencias expresas a la Declaración Universal de 1948 constan en los Preámbulos de las Convenciones de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965) y de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (1979), de la Convención sobre la Supresión y Castigo del Crimen de *Apartheid* (1973), de la Convención Relativa al *Estatuto* de los Refugiados (1951), de la Convención Relativa al *Estatuto* de los Apátridas (1954), de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Tortura (1984), de la Convención de la UNESCO Contra la Discriminación en la Educación (1960), de la Convención de la OIT (No. 111) sobre Discriminación Relativa a Empleo y Ocupación (1958).

Similarmente, referencias expresas a la Declaración Americana se encuentran en los Preámbulos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) y de la Convención Interamericana Contra la Tortura (1985). Además, y muy significativamente, las tres convenciones regionales generales sobre derechos humanos también contienen referencias expresas en sus Preámbulos a la Declaración Universal de 1948: es el caso de la citada Convención Americana, así como de la Convención Europea de los Derechos Humanos (1950) y de la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (1981). La Declaración Universal figura, así, como la fuente de inspiración y un punto de irradiación y convergencia de los instrumentos sobre derechos humanos a niveles tanto global como regional. Este fenómeno viene a sugerir que los instrumentos globales y regionales sobre derechos humanos, inspirados y derivados de fuente común, se complementan, desviando el foco de atención o énfasis de la cuestión clásica de la estricta delimitación de competencias para la garantía de una protección cada vez más eficaz de los derechos humanos.

Bajo esta óptica, quedán descartadas cualesquiera pretensiones o insinuaciones de supuestos antagonismos entre soluciones globales o regionales, una vez que la multiplicación de instrumentos -globales y regionales, generales o especializados- sobre derechos humanos tuvo el propósito y la consecuencia de ampliar el ámbito de protección debida a las presuntas víctimas. Tanto es así que la

Convención Americana de 1969 tuvo el cuidado de incluir, en su Preámbulo, igualmente referencias a los principios pertinentes "reafirmados y desarrollados" en distintos instrumentos "tanto en el ámbito universal como regional". Y, dos décadas antes, la Declaración Americana de 1948, al mismo tiempo en que afirmaba que la protección internacional de los derechos humanos debía ser "guía principalísima del derecho americano en evolución", declaraba que los derechos humanos esenciales reconocidos en ocasiones reiteradas por los Estados Americanos se fundamentan en los "atributos de la persona humana".

Desde el punto de vista normativo, resulta, pues, del proceso de generalización de la protección de los derechos humanos, que la unidad conceptual de los derechos humanos, todos inherentes a la persona humana, vino a trascender las distintas formulaciones de derechos reconocidos en diferentes instrumentos. La multiplicación de tales instrumentos parece antes un reflejo del modo por el cual ha ocurrido y se ha desarrollado a lo largo de los años el proceso histórico de generalización de la protección de la persona humana en el plano internacional, y de la reglamentación de la sociedad internacional descentralizada de nuestros días, en la cual tales instrumentos deben operar. Ante la fragmentación histórica del *jus gentium* clásico en el *jus intergentes* contemporáneo, las consecuencias de una centralización o jerarquización de instrumentos todavía no pudieron, hasta el presente, ser previstas, anticipadas o propiamente evaluadas.

Aún en el plano normativo, hay otro aspecto, y de los más significativos, a destacar: el de la interacción entre las declaraciones de derechos humanos y los dispositivos de las Cartas Constitutivas de organizaciones internacionales orientados a la observancia de los derechos humanos. Así, por ejemplo, los artículos 1, 55, 56, 13 (1), 62 y 68 de la Carta de las Naciones Unidas, conjuntamente con los dispositivos de la Declaración Universal de 1948, han servido de base para la acción de las Naciones Unidas en esta área, así como de fuente normativa para múltiples instrumentos sobre derechos humanos. De este modo, tanto los dos Pactos de Derechos Humanos de las Naciones Unidas como las convenciones "especializadas" anteriormente citadas, se refieren en sus Preámbulos no solamente a la Declaración Universal (*supra*) como también a la Carta de las Naciones Unidas. A nivel regional, la Convención Americana se refiere tanto a las Declaraciones Americana y Universal como a la Carta de la OEA, cabiendo recordar que, anteriormente a la Convención, el sistema interamericano de salvaguardia de los derechos humanos se volvió, en los primordios de su evolución, a la salvaguardia de los derechos consignados en la Declaración Americana, paralelamente a los artículos 13 y 5 (j) de la Carta de la OEA en su redacción original [después del Protocolo de Buenos Aires, de 1967, a los artículos 16 y 3 (j)]. La Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (1981), a su vez, se refiere a las Cartas de la OEA y de la ONU.

A nivel global, la interacción entre la Declaración Universal y la Carta de las Naciones Unidas se explica por el hecho de que, como los dispositivos relevantes de ésta última no definen o catalogan los derechos humanos, los propios órganos de las Naciones Unidas no pocas veces han utilizado la Declaración Universal como fuente de interpretación de los dispositivos sobre derechos humanos de la Carta de las Naciones Unidas. La tesis según la cual las declaracio-

nes sobre derechos humanos tienen el *Estatuto* de "interpretaciones auténticas" (*authoritative interpretations*) ha sido bastante discutida en la doctrina: sin embargo, en el caso de la Declaración Universal, aun los más críticos (que a ella atribuyen un carácter puramente recomendatorio) reconocen su considerable impacto no solamente en instrumentos sobre derechos humanos y numerosas otras resoluciones de las Naciones Unidas, sino también en tratados multilaterales y bilaterales, constituciones y legislaciones nacionales y decisiones judiciales.

El prolongado lapso -18 años- entre la adopción y proclamación de la Declaración Universal y la adopción de los Pactos (y Protocolo Facultativo) contribuyó para realzar el impacto de la Declaración, y para hacer florecer la tesis de que algunos de sus principios se habrían, con el pasar de los años, cristalizado en derecho internacional consuetudinario, o configurado como expresión de principios generales del derecho, invocados en procesos nacionales e internacionales. La propia Corte Internacional de Justicia tomó conocimiento judicial de la Declaración y en sentencia de 1980 (caso del Personal Diplomático y Consular de los E.U.A. en Teherán), se refirió expresamente a la Declaración Universal en combinación con los principios de la Carta de las Naciones Unidas. Significativamente, los dispositivos obligatorios de la Carta en materia de derechos humanos han retenido su importancia particularmente *vis-à-vis* Estados miembros que -en número decreciente- aún no ratificaron o adhirieron a las convenciones sobre derechos humanos.

Así, independientemente de la posiciones individuales de los Estados miembros de las Naciones Unidas en relación con las convenciones de las Naciones Unidas sobre derechos humanos, instrumentos técnicamente no obligatorios (resoluciones de modalidades distintas) han ejercido, igualmente, efectos jurídicos sobre Estados miembros de la Organización. Se recuerda, en la misma línea, que, bajo el mecanismo especial de la OIT referente a libertad de asociación, establecido en 1950, con base en el argumento de que el principio de libertad de asociación se había cristalizado en regla consuetudinaria del derecho internacional, reclamaciones sobre la materia se pueden interponer aun contra los Estados que no se encuentran formalmente obligados por las Convenciones de la OIT sobre libertad de asociación, en virtud de su condición de Estados miembros de la OIT. Hay que destacar, además, que el Comité de Derechos Humanos (bajo el Pacto de Derechos Civiles y Políticos) recientemente dirigió uno de sus "comentarios generales" (bajo el artículo 40.4 del Pacto) a "todos los Estados sean Partes del Pacto o no". A nivel regional, otra ilustración es dada por el sistema de operación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos *vis-à-vis* Estados que no son Partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En el campo de la salvaguardia internacional de los derechos humanos, de las Declaraciones Universal y Americana de 1948 hasta nuestros días, se constata, así, el fenómeno de la coexistencia de instrumentos de naturaleza y efectos jurídicos distintos o variables, no apenas en diferentes esferas de aplicación (universal y regional) pero también dentro de un mismo sistema (e.g., instrumentos de las Naciones Unidas, instrumentos interamericanos). En el caso de la Declaración Americana, adoptada por la IX Conferencia Internacional de los

Estados Americanos (y acompañada por la Carta Americana de Garantías Sociales, también de abril de 1948), fue ella también precedida de instrumentos regionales de contenido y efectos jurídicos variables, cubriendo generalmente determinadas situaciones o categorías de derechos (e.g., convenciones sobre derechos de extranjeros y ciudadanos naturalizados, y sobre asilo, y resolución de junio de 1938 como "antecedente" de la Declaración Americana).

Resoluciones declaratorias, tales como las referentes a los derechos humanos, no han de ser, así minimizadas: son jurídicamente relevantes, induciendo, influenciando y condicionando la práctica de los Estados, colocándoles en la obligación de considerarlas de buena fe, y dando indicaciones significativas para la verificación de la existencia de una *opinio juris*. En el curso del proceso de generalización y expansión de la protección internacional de los derechos humanos, la Declaración Universal de 1948, juntamente con los dispositivos sobre derechos humanos de la Carta de las Naciones Unidas, fueron invocados y sirvieron de base precisamente al establecimiento de instrumentos y mecanismos de protección de los derechos humanos. El alcance de las Declaraciones Universal y Americana, transcurridas cuatro décadas, en mucho sobrepasó lo que podrían originalmente prever sus redactores.

En el presente contexto, se ha hecho uso del derecho internacional con el propósito de ampliar y perfeccionar la protección de los derechos humanos. Con la gradual entrada en vigor, en los últimos años, de múltiples y sucesivas convenciones sobre derechos humanos, las resoluciones sobre la materia a pesar de su naturaleza declaratoria, no han perdido su valor jurídico ni ha disminuido este último en importancia, si se considera que varios Estados todavía no han ratificado aquellas convenciones, ni a ellas se han adherido, hasta el presente. Para tales Estados, en especial, las resoluciones declaratorias han retenido su valor pleno en términos prácticos, en interacción con los dispositivos pertinentes sobre los derechos humanos de los instrumentos constitutivos de las organizaciones internacionales dentro de las cuales fueron adoptados, trayendo mayor precisión a éstos, y fortaleciendo así las obligaciones previstas en las referidas Cartas Constitutivas.

Ilustración de las más pertinentes y enfáticas en este sentido se encuentra en la reciente resolución No. 3/87 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre el caso No. 9647, concerniente a los Estados Unidos: allí la Comisión llegó a afirmar, *inter alia*, que, como consecuencia de las obligaciones internacionales contenidas en los artículos 3 (j), 16, 51 (e), 112 y 150 de la Carta de la OEA, "las disposiciones de otros instrumentos de la OEA sobre los derechos humanos adquirieron fuerza obligatoria". La Comisión aclaró que tales instrumentos son su Estatuto y Reglamento y -precisamente- la Declaración Americana de 1948. En realidad, los actuales: Estatuto (de 1979, artículo 1 (2) y Reglamento (de 1980, modificado en 1985, artículos 26 (1), 31ss. y 51ss.) dejan claro que por "derechos humanos" se entiende tanto los derechos definidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos cuanto los consagrados en la Declaración Americana de 1948. Conforme expresamente reconocido por la Comisión, como "órgano autónomo" de la OEA [Reglamento, *cit.*, artículo 1 (1), y cfr. Estatuto, *cit.*, artículo 1 (1)], en la citada resolución No. 3/87 (caso

No. 9647), las disposiciones sobre derechos humanos de la Declaración Americana derivan su carácter normativo o "fuerza obligatoria" de su interacción con las disposiciones relevantes (*cit. supra*) de la propia Carta de la OEA.

Aun para los Estados que efectivamente ratificaron convenciones sobre derechos humanos o a ellas se han adherido, las resoluciones declaratorias sobre la materia han igualmente mantenido su valor jurídico (en interacción con los dispositivos pertinentes de las referidas Cartas Constitutivas), en la medida en que consagran uno u otro derecho que no consta en aquellas convenciones. Por ejemplo, la Declaración Americana de 1948 incluye en su elenco, junto a los derechos civiles y políticos clásicos, algunos derechos de contenido económico, social y cultural (artículos XIII al XVI y XXII), mientras que, en la Convención Americana de 1969, prevalece hasta el presente una laguna histórica en relación con esta categoría de derechos, una vez que la Convención se limita a disponer sobre su "desarrollo progresivo" (artículo 26), para tal efecto refiriéndose a las normas económicas, sociales y culturales de la Carta (enmendada) de la OEA. Como se sabe, se procura hoy remediar esta laguna o insuficiencia histórica mediante el actual Proyecto de Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Mientras perdure esta situación insatisfactoria, los artículos de la Declaración Americana orientados a esta categoría de derechos (*supra*), en combinación con las disposiciones relevantes de la Carta de la OEA [artículos 16 y 3 (j), además de los artículos 51 (e), 112 y 150] podrían tal vez servir de base para fortalecer el grado de protección de la persona humana en el dominio económico, social y cultural, mediante un proceso de interpretación y construcción jurisprudencial, extensivo igualmente a los Estados Partes y no Partes de la Convención Americana. No debe pasar aquí desapercibido que el actual Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (de 1980, con las modificaciones introducidas en 1985) autoriza a la Comisión a solicitar, a los Estados miembros de la OEA, informaciones anuales sobre los derechos económicos, sociales y culturales consagrados en la Declaración Americana de 1948 [artículo 64 (2)].

El fenómeno, de la mayor relevancia, de la coexistencia e interacción de instrumentos de contenido y efectos jurídicos variables, se hace presente tanto en el plano normativo, hasta aquí considerado, como en el plano procesal. Volvamos, pues, ahora, nuestras reflexiones al plano procesal. Como se sabe, son tres los principales métodos de implementación internacional de los derechos humanos: el sistema de peticiones o reclamaciones o comunicaciones, el sistema de informes y el sistema de determinación de los hechos e investigaciones. El primero (sistema de peticiones) es accionado o "provocado" por las supuestas víctimas, autoras de las reclamaciones, mientras que los dos últimos (sistemas de informes e investigaciones) constituyen métodos de control ejercidos *ex officio* por los órganos de supervisión internacional.

De las Declaraciones Universal y Americana de 1948 hasta nuestros días, los instrumentos internacionales orientados al propósito común de salvaguardia de los derechos humanos forman un *corpus* de reglas bastante complejo, distinto en cuanto a sus orígenes, a su contenido y efectos jurídicos, a su ámbito de aplicación, a sus destinatarios o beneficiarios, a su ejercicio de funciones y a sus

técnicas de control y supervisión. Este fenómeno, que podríamos denominar de diversidad de medios e identidad de propósito, puede ocurrir dentro de un mismo sistema de protección, conforme pertinentemente ilustrado por la evolución del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

Los propios órganos de supervisión internacional han operado sobre bases jurídicas distintas. Existen, en primer lugar, los órganos establecidos por los tratados o convenciones de derechos humanos respectivos, cuyos poderes son por éstos precisados (e.g., Comité de Derechos Humanos, Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, "Grupo de Tres" bajo la Convención de 1973 contra el *Apartheid*, Comité [de las Naciones Unidas] contra la Tortura, Corte y Comisión Europeas de Derechos Humanos, Corte y Comisión Interamericana de Derechos Humanos [tales como establecidas por la Convención Americana], Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos). Existen, en segundo lugar, los órganos que actúan con base en los instrumentos constitutivos de las organizaciones internacionales (e.g., el Consejo de Tutela de las Naciones Unidas; la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, antes de la Convención Americana, y después del Protocolo de Buenos Aires de 1967, como órgano de la OEA). Existen, en tercer lugar, los órganos que derivan su capacidad de actuar de instrumentos diferentes a los tratados, a saber, resoluciones de órganos internacionales (e.g., el recién creado Comité sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, sucesor del Grupo de Trabajo Sesional de Peritos Gubernamentales sobre la Implementación del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y su Subcomisión de Prevención de Discriminación y Protección de Minorías, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a partir de su creación original en 1959). Obsérvese que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es el único órgano que recae al mismo tiempo bajo las tres categorías citadas anteriormente, lo que refleja la complejidad del sistema interamericano de protección.

Si examinamos los métodos de implementación más de cerca, veremos que el mismo fenómeno -de distintas bases jurídicas- se aplica a cada uno de ellos en particular. Con efecto, en lo tocante al sistema de peticiones o reclamaciones o comunicaciones, la concesión y el gradual fortalecimiento de la capacidad procesal de supuestas víctimas de violaciones de derechos humanos han ocurrido en las cuatro últimas décadas a través de la operación de instrumentos que tienen sus bases jurídicas en convenciones, o entonces en resoluciones que, aunque técnicamente *per se* no obligatorias, ejercen efectos jurídicos *vis-à-vis* los Estados miembros de las respectivas organizaciones internacionales. Así, paralelamente al sistema de peticiones incorporado a las convenciones o tratados sobre derechos humanos (*cit. supra*), hay instrumentos que no dependen de la ratificación de los Estados miembros (de las respectivas organizaciones internacionales), tales como el sistema de la resolución 1503 de 1970 del ECOSOC y el sistema de la decisión 3.3. de 1978 del Consejo Ejecutivo de la UNESCO, para los cuales retienen pleno valor jurídico los derechos proclamados en la Declaración Universal de 1948, y el sistema de operación de la Comisión

Interamericana de Derechos Humanos en relación con Estados que no son Partes en la Convención Americana, para el cual retienen pleno valor jurídico los derechos consagrados en la Declaración Americana de 1948.

El método de informes presenta la misma diversidad de bases jurídicas. Así, además de las obligaciones de encaminar informes incorporados en diversos tratados o convenciones sobre derechos humanos a niveles global y regional, también hay los sistemas de informes basados en las Cartas Constitutivas de las organizaciones internacionales (como e.g., en las Constituciones de la OIT, artículos 22 y 19, y de la UNESCO, artículo VIII), así como en resoluciones de órganos internacionales (como e.g., las del ECOSOC, especialmente el sistema de su resolución 1074C de 1965).

En fin, en lo referente al tercer método, el de la determinación de los hechos e investigaciones, se verifica la posibilidad de su operación de forma permanente o "institucionalizada" o entonces de base *ad hoc*. La primera (base convencional) es ilustrada por la búsqueda de una "solución amistosa" (*règlement amiable / friendly settlement*) bajo distintos tratados o convenciones sobre derechos humanos, sea en el curso del examen de peticiones o comunicaciones, sea en la conducción de observaciones *in loco* sobre "situaciones generales" de derechos humanos. La segunda (base *ad hoc*) es ejemplificada por la operación de diversas misiones de investigación o grupos de trabajo *ad hoc*, establecidos por resoluciones de órganos internacionales (e.g., en el ámbito de las Naciones Unidas), y orientados a la observancia de los derechos humanos en determinados países o a ciertas situaciones que involucran violaciones de derechos humanos (como las de personas desaparecidas, de ejecuciones sumarias, de éxodos en masa, de tortura, de intolerancia religiosa). La actuación simultánea o concomitante de dos o más de esas misiones de investigación constituye evidencia enfática de su complementaridad. Para la conducción de tales investigaciones de base *ad hoc*, a veces independientemente del consentimiento de los Estados en cuestión, retienen pleno valor jurídico los derechos proclamados en la Declaración Universal de 1948.

Examinados, así, el valor jurídico, y su alcance, de las Declaraciones Universal y Americana de Derechos Humanos, cuatro décadas después de su adopción, y considerados en los planos tanto normativo cuanto procesal, tanto en su proyección "linear" en el tiempo cuanto en su interacción con otros instrumentos de salvaguardia de los derechos humanos, el campo está abieto a nuestras consideraciones finales. No podríamos dejar de destacar el importante papel ejercido por el proceso dinámico de interpretación en la evolución de la protección internacional de los derechos humanos. La construcción jurisprudencial de distintos órganos es convergente, al enfatizar el carácter objetivo de las obligaciones y la necesidad de realización del objeto y propósito de los tratados o convenciones en cuestión. No es sorprendente que haya habido una aparente interacción de instrumentos de protección, también en el proceso de interpretación, dada su identidad básica de propósito.

La Convención Americana de 1969 cuidó de proveer una directriz expresa de interpretación (artículo 29), por la cual se descarta una interpretación de los dis-

positivos de la Convención que pudiera restringir o suprimir el ejercicio o gozo de los derechos reconocidos (en la propia Convención u otros instrumentos). Y la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos de 1981 admite expresamente la interacción interpretativa, al disponer (artículo 60) que la Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos busque inspiración también en las Cartas de la ONU y de la OEA, en la Declaración Universal de 1948 y en otros instrumentos de salvaguardia de los derechos humanos. Ha habido reconocimiento judicial de la interpretación necesariamente restrictiva de restricciones al ejercicio de derechos reconocidos (jurisprudencia de las Cortes Interamericana y Europea de Derechos Humanos) y de la ausencia o imposibilidad de limitaciones o excepciones "implícitas" (adicionales) a los derechos reconocidos (bajo el tratado en cuestión u otros instrumentos). Este último punto, afirmado por la Corte Europea, viene a ser corroborado por la Comisión de Investigación de la OIT (nombrada bajo el artículo 26 de la Constitución de la OIT) en su informe de 1987 sobre la observancia, por la República Federal de Alemania, de la Convención (No. 111) de la OIT sobre Discriminación (Empleo y Ocupación) de 1958.

Alcanzamos hoy, en el presente contexto, un grado de desarrollo que nos permite constatar, en el plano sustantivo, la búsqueda alentadora de un núcleo común de derechos fundamentales inderogables, como conquista definitiva de la civilización, mientras que, concomitantemente, en el plano procesal, continúa prevaleciendo la ausencia de "jerarquía" entre los distintos mecanismos de protección (cf. A. A. Cançado Trindade, "Co-existence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)", 202 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International* (1987), págs. 21-428). En la práctica, sin embargo, tales mecanismos se han reforzado mutuamente, revelando o compartiendo una naturaleza esencialmente complementaria (lo que es evidenciado, e.g., por la incidencia en este dominio del criterio de la primacía de la norma más favorable a las supuestas víctimas). El proceso histórico de la generalización y expansión de la protección internacional de los derechos humanos, de las Declaraciones Universal y Americana de 1948 hasta nuestros días, ha sido marcado por el fenómeno de la multiplicación de los instrumentos de protección, los cuales se han hecho acompañar por la identidad básica de propósito y la unidad conceptual (indivisibilidad) de los derechos humanos. Tal fenómeno tiene, de ese modo, acarreado la extensión o ampliación de la protección debida a las supuestas víctimas. En el presente contexto, lo que más importa, en último análisis, es precisamente el grado o nivel de protección debida, y no el plano o nivel en el cual ella es ejercida. Como se ha indicado, desde la adopción de las Declaraciones Universal y Americana de 1948 hasta nuestros días, se ha hecho uso del derecho internacional, en el presente dominio, para perfeccionar y fortalecer el grado de protección de los derechos reconocidos.

# APLICACIÓN DE LA DECLARACIÓN AMERICANA DE DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

---

**Marco Gerardo MONROY CABRA**

**Expresidente de la  
Comisión Interamericana  
de Derechos Humanos**

---

## **1. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

La IX Conferencia Internacional Americana, aprobó en el mes de abril de 1948 la "Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre" (Res. XXX), así como la "Carta Internacional Americana de Garantías Sociales". Desde luego que hay que citar como antecedente los documentos elaborados por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. En la Conferencia celebrada por los Estados Americanos de México en 1945, al proclamarse la adhesión de las Repúblicas Americanas a los principios consagrados en el derecho internacional para la protección de los derechos humanos, se encomendó al Comité Jurídico Interamericano la redacción de un anteproyecto de Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre. Presentado el proyecto, se envió a los gobiernos americanos para que formularan observaciones. Luego, teniendo en cuenta estas observaciones, el Comité Jurídico Interamericano

preparó el proyecto definitivo que fue sometido a consideración de la IX Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá. La Conferencia discutió e hizo algunas modificaciones promulgándose la "Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre"<sup>1</sup>. Expresa el jurista Carlos García Bauer<sup>2</sup> que: "Basta leer el texto del proyecto y la Declaración aprobada para darse cuenta de los cambios y ampliaciones de que fue objeto el proyecto en la Conferencia en Bogotá. Además de agregarle el Considerando y el Preámbulo, el artículo sufrió modificaciones y los XIX artículos del proyecto aumentaron a XXXVIII en la Declaración, es decir, que la Declaración Americana contiene ocho artículos más que la Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas del mismo año de 1948. Dentro de esos XXXVIII artículos, varios se refieren a deberes, los que, aparte de la mención general que se hace en el artículo 29, no son mencionados específicamente en la Declaración Universal".

Los derechos y deberes consagrados en la Declaración Americana ya figuraban en las Constituciones de los Estados Americanos por lo cual hubo consenso en su adopción. Al mismo tiempo, en la Carta de la Organización de Estados Americanos, aprobada en la IX Conferencia Panamericana de Bogotá, se incluyó en el artículo 5 -como de los principios del sistema interamericano que se debían respetar- "los derechos fundamentales de la persona humana, sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo". Pero, ni la Declaración ni la Carta de la OEA expresamente indicaron cuáles debían ser considerados como derechos esenciales o fundamentales.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre comprende los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Los artículos del I al IX y del XVII al XXVII contienen los derechos civiles y políticos; los artículos del XI al XVI se refieren a los derechos económicos, sociales y culturales. El artículo XXVIII señala los límites al ejercicio de los derechos y luego se enuncian los deberes civiles y políticos. Hay que observar que la Declaración Americana señala en el capítulo 2 los deberes ante la sociedad, deberes para con los hijos y los padres, deberes de instrucción, deberes de tipo político y deberes económicos y sociales. En cambio, la Declaración Universal de Derechos Humanos sólo menciona en el artículo 29, que toda persona tiene deberes respecto de la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad.

---

1 Monroy Cabra, Marco Gerardo, *Los Derechos Humanos*, Editorial Temis, Bogotá, 1980, pág. 100. Igualmente, *Anales de la Organización de los Estados Americanos*, vol. 1, núm. 1, Unión Panamericana, Washington, 1949, págs. 63-64. *Informe del Secretario General sobre la IX Conferencia Panamericana de Bogotá* en los Anales citados, págs. 64-65.

2 García Bauer, Carlos, *Los derechos humanos, preocupación universal*, Guatemala, Editorial Universitaria.

## **2. Fuerza obligatoria de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

Debe observarse que al suscribirse la Declaración los Estados no habían previsto un sistema de protección internacional mediante organismos interamericanos. Por eso la Introducción de la Declaración dice que los derechos que consagra, unida a las garantías ofrecidas por el régimen interno de los Estados, es un sistema general de protección que los Estados Americanos consideran adecuado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas. Sin embargo, la Resolución XXXI de la Conferencia se refirió al Estatuto para la creación y funcionamiento de una Corte Interamericana destinada a garantizar los derechos del hombre.

En la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores Americanos, celebrada en Santiago de Chile, en agosto de 1959, por Resolución VIII se dispuso que el Consejo Interamericano de Jurisconsultos, que celebraría su Cuarta Reunión en la misma capital, elaborara un proyecto de Convención sobre Derechos Humanos y de los órganos adecuados para su tutela, para ser sometido a la XI Conferencia Interamericana que debía reunirse en Quito, Ecuador, en 1961. La Resolución VIII creó una Comisión Interamericana de Derechos Humanos compuesta de siete miembros elegidos, a título personal, de ternas presentadas por los gobiernos, por el Consejo de la Organización de los Estados Americanos, encargada de promover el respeto de tales derechos y la cual sería organizada por el mismo Consejo con las atribuciones que éste le señalaría.

Actualmente, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es un Órgano de la OEA conforme a los artículos 112 y 150 de la Carta que le asigna básicamente dos funciones: a) la promoción de la observancia y defensa de los derechos humanos; y b) el actuar como Órgano Consultivo de la OEA en materia de derechos humanos.

La Comisión aplica un doble régimen jurídico: a) respecto de los Estados que han ratificado y por tanto son Partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, aplica el procedimiento y las normas sustanciales contenidas en dicho Pacto de San José; y b) en cuanto a los Estados Americanos que no han ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969; aplica la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre, de 1948.

Asimismo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene un Estatuto aprobado por la Asamblea General de la OEA, y un Reglamento. El Reglamento de la Comisión consagra un doble procedimiento, a saber: a) en los artículos 31 a 50 se contiene el procedimiento a seguir en cuanto a denuncias (peticiones y comunicaciones) hechas por cualquier persona o grupos de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida, contra un Estado que haya ratificado la Convención Americana sobre los Derechos Humanos; y b) en los artículos 51 a 54 se describe el procedimiento que debe seguirse cuando las denuncias o peticiones se hacen contra un Estado que no haya ratificado la

Convención Americana sobre Derechos humanos en cuyo caso se aplica la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre de 1948 y el procedimiento estatuido en estos artículos.

Consideramos que el valor jurídico de la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre deriva: a) de los artículos 3.j, 16, 51.e, 112 y 150 de la Carta de la OEA que han establecido normas sobre derechos humanos como principios básicos del sistema interamericano; y b) del Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que fue aprobada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período ordinario de sesiones (La Paz, Bolivia, octubre de 1979). En este Estatuto se dice expresamente que por derechos humanos se entienden los derechos consagrados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948 en relación con los Estados que no son parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969. Además, según el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, que contiene normas sobre interpretación de la Convención se dice que ninguna disposición de ésta puede ser interpretada en el sentido de: "d) Excluir o limitar el efecto que pueden producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza". Esta norma está indicando que el sistema interamericano acepta que la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre produzca efectos jurídicos.

### **3. Aplicación de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

En sus 28 años de existencia la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha aplicado la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en esta forma: 1o. del año 1960 al 18 de julio de 1978 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aplicó la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, respecto de todos los Estados. Inicialmente el Consejo de la Organización aprobó el Estatuto de la Comisión del 25 de mayo de 1960 que rigió hasta el año de 1965 en que la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria de Río de Janeiro (Brasil) lo modificó y amplió sus funciones así: a) le pidió prestar especial atención a la observancia de los derechos humanos mencionados en los artículos I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; b) autorizó a la Comisión para examinar las comunicaciones que le sean dirigidas y cualquier información disponible, para dirigirse a los Estados en procura de la información y para formular recomendaciones para hacer más efectiva la observancia de los derechos humanos fundamentales; c) solicitó a la Comisión rendir un informe anual o a la Conferencia Interamericana a la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores que incluya una exposición del progreso alcanzado en la consecución de los objetivos señalados por la Declaración Americana. "El informe deberá contener una relación sobre los

campos en los cuales han de tomarse medidas para dar mayor vigencia a los derechos humanos conforme lo prescribe la citada Declaración, y formular las observaciones que la Comisión considere apropiadas respecto de las comunicaciones que haya recibido y sobre cualquier otra información que la Comisión tenga a su alcance"; y d) que la Comisión debe verificar, como medida previa, si los procesos y recursos internos de cada Estado miembro fueron debidamente aplicados y agotados.

Posteriormente, la Comisión en su 13 período de sesiones celebrado del 18 al 28 de abril de 1966, incorporó a su Estatuto las modificaciones acordadas en la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria.

Desde el 18 de julio de 1978 en que entró en vigencia la Convención Americana sobre Derechos Humanos continúa aplicando la Declaración Americana sobre Derechos Humanos pero únicamente en cuanto a los Estados que no han ratificado la citada Convención de San José de 1969.

Ahora bien, la doctrina de la Comisión respecto de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre se encuentra en las resoluciones que ha dictado y en los informes sobre la situación de los derechos humanos en distintos Estados Americanos que ha elaborado. La Doctrina en la Comisión ha sido compilada en un libro publicado por ésta y que recoge las actividades de 1971 a 1981<sup>3</sup>. En los casos y en los informes se encuentran interpretaciones de los distintos derechos como el derecho a la vida, el derecho de asilo, el derecho al debido proceso, el recurso de hábeas corpus, derecho a la libertad personal, derecho a la libertad de opinión y pensamiento, la suspensión de garantías, el derecho de residencia y tránsito, la libertad sindical, el derecho al sufragio, los derechos políticos, los derechos económicos, las detenciones arbitrarias, la pena de muerte, el aborto, los desaparecidos, el terrorismo, etc. Objeto de especial atención de la Comisión ha sido la interpretación que ha hecho del artículo 1 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre relativo al derecho a la vida. En el caso 2141 relativo a los Estados Unidos de América se interpretó el artículo 1 de la Declaración Americana sobre Derechos Humanos en cuanto a si la protección del derecho a la vida comienza en la concepción o en el nacimiento. El 19 de enero de 1977, Christian S. White y Gary K. Porter, Presidente de Catholics for Christian Political Action, denunciaron a Estados Unidos por violación de los derechos de "Baby Boy", artículos I, II, VII y XI, violación que empezó el 22 de enero de 1972, cuando la Corte Suprema de los Estados Unidos emitió sus decisiones en los casos judiciales de *Roe vs. Wade*, 410 U.S. 113 y *Doe vs. Bolton* 410 U.S. 179. La Comisión decidió que "La decisión de la Corte Suprema de Estados Unidos y la Corte Suprema Judicial de Massachusetts, así como los hechos establecidos en la petición, no constituyen violación de los artículos I, II, VII y XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre".

La Comisión consideró que el artículo I no expresa que el derecho a la vida comienza desde la concepción y que ello no se deduce de los antecedentes de la

<sup>3</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Diez años de actividades 1971-1981*, Secretaría General de la Organización de Estados Americanos, Washington, 1982.

## Declaración.

La Comisión hace un estudio de los antecedentes del artículo I de la Declaración para demostrar que el Proyecto del Comité Jurídico que incluía la condena al aborto y a la pena de muerte fue rechazado. Este proyecto decía: "Toda persona tiene derecho a la vida. Este derecho se extiende al derecho a la vida desde el momento de la concepción; al derecho a la vida de los incurables, imbéciles y dementes. La pena capital puede aplicarse únicamente en casos en que se haya prescrito por leyes preexistentes por delitos de extrema gravedad". Posteriormente, se formó un grupo de trabajo que presentó un nuevo artículo I que decía: "Todo ser humano tiene derecho a la vida, libertad, seguridad o integridad de su persona". Este proyecto se presentó así por las observaciones hechas por algunas delegaciones en el sentido que el proyecto original pugnaba con sus legislaciones internas que excluían el aborto de sanción penal en ciertos casos. Por tanto, concluye la Comisión, el artículo I no dice que el derecho a la vida exista desde la concepción. Igualmente, dice la Comisión que no es posible aplicar la Convención Americana sobre Derechos Humanos por no haber ratificado Estados Unidos este tratado.

El Doctor Marco Gerardo Monroy Cabra en su salvamento de voto expresa que como el artículo I no distingue "la interpretación que se ajusta más a la genuina protección del derecho a la vida no es otra que la que sostiene que dicha protección comienza en la concepción y no en el nacimiento." Agrega que: "Como el artículo I no expresa cuándo comienza la vida, se puede acudir a la ciencia médica que ha concluido que la vida tiene inicio en la fusión de dos series de cromosomas. La mayoría de los científicos está de acuerdo en que el feto es un ser humano y genéticamente está completo." Y concluye que: "Si en el producto de la concepción hay vida humana y este derecho es el primero y fundamental, el aborto atenta contra el derecho a la vida y por ende contra el artículo I de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre".

El miembro de la Comisión, Luis Demetrio Tinoco Castro, quien también salvó el voto indicando que revisados los antecedentes históricos concluye que la supresión de la frase que indicaba cuándo comienza la vida sólo tuvo por objeto evitar enumeraciones taxativas pero no fue fruto de la incompatibilidad entre algunas legislaciones y el texto propuesto por el Comité Jurídico Interamericano como lo dice la Comisión. Dice que el *no nato* es persona y es un ser viviente desde la concepción. Por tanto, concluye que la decisión de la Corte Suprema de Massachusetts violó el artículo I de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

Tuvo también la Comisión la oportunidad de interpretar el artículo I de la Declaración Americana sobre Derechos Humanos en el caso número 9647 en que James Terry Roach y Jay Pinkerton, sentenciados y ejecutados con la pena de muerte en los Estados Unidos por delitos por los cuales fueron juzgados y que cometieron antes de cumplir los 18 años de edad, demandaron a los Estados Unidos por considerar que se habían violado, por este Estado, los artículos I, VII y XVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948. La Comisión consideró que "Los Estados miembros de la OEA reconocen

una norma de *jus cogens* que prohíbe la ejecución de niños menores de edad. Tal norma es aceptada por todos los Estados del Sistema Interamericano, incluyendo los Estados Unidos." Luego agrega que: "El hecho de que el Gobierno de los Estados Unidos deje a discreción de cada Estado de la Unión la aplicación de la pena de muerte al menor de edad, ha producido un mosaico de leyes que sujetan la severidad del castigo no a la naturaleza del crimen, sino al lugar donde éste se cometió. El ceder a las legislaturas estatales la decisión de si un menor de edad puede ser o no ejecutado no es equivalente a dejar a discreción de cada Estado de la Unión la determinación de la mayoría de edad para adquirir bebidas alcohólicas o para contraer matrimonio. La falla del gobierno federal consiste en no haberse adueñado de la legislación del más fundamental de todos los derechos, el derecho a la vida. De ahí que los Estados Unidos tengan un muestrario de legislación arbitraria que trae como consecuencia la aplicación arbitraria de la privación de los derechos a la vida y a la igualdad ante la ley, lo cual es contrario a los artículos I y II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, respectivamente". Por tanto la Comisión resolvió que el Gobierno de los Estados Unidos violó los artículos I y II de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre al ejecutar a James Terry Roach y Jay Pinkerton.

En mi salvamento de voto expresé que el Gobierno de los Estados Unidos no ha debido ser condenado por estas razones: a) porque la aplicación por Estados Unidos de la pena de muerte a menores de edad no viola la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre debido a que el artículo I no hace ninguna referencia, ni expresa, ni tácita, a la prohibición de la pena de muerte a menores de edad. La IX Conferencia decidió suprimir lo relativo a la pena de muerte y modificar la redacción propuesta por el Comité Jurídico Interamericano, por lo cual el artículo I quedó redactado en la forma actual que nada dice sobre la pena de muerte; b) los Estados Unidos no han ratificado ni la Convención Americana sobre Derechos Humanos ni el Pacto de Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos. En cuanto a la Cuarta Convención de Ginebra no es aplicable sino a los conflictos internacionales y, por ende, es inaplicable a la ejecución de menores de edad en los Estados Unidos en tiempos de normalidad y sin que exista conflicto internacional; c) que no se ha probado que exista norma de derecho internacional consuetudinario que prohíba la imposición de la pena de muerte a menores, dado que no hay práctica uniforme por la diversidad legislativa ni menos la *opinio juris*; d) que la prohibición de la pena de muerte a personas que cometieron delitos capitales teniendo menos de 18 años no es norma de *jus cogens* por no haber sido aceptada por la comunidad internacional en su conjunto; e) que no se viola el artículo II de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre porque no hay norma federal en los Estados Unidos que prohíba la pena de muerte y las normas de los Estados no son uniformes en esta materia. Lo anterior significa que hay diversas opiniones en cuanto a la interpretación del artículo I que en mi concepto no incluye la pena de muerte porque no se refiere a ella, pero que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos considera que prohíbe aplicar dicha pena capital a menores de 18 años.

#### **4. Conclusiones:**

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos aplicó la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948 a todos los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos, hasta el 18 de julio de 1978 en que empezó a regir la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica".

2. Actualmente, la Comisión aplica la Declaración Americana de Derechos Humanos respecto de los Estados que no han ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.

3. Al decidir las denuncias en casos individuales y colectivos, al redactar Informes Generales y en general en toda actividad la Comisión ha interpretado la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre con criterio finalista y científico.

Es justo reconocer que la labor que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado interpretando la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948 con criterios de justicia, ha brindado una mejor protección de los derechos fundamentales de la persona humana en nuestro sistema interamericano.

**CLAUSURA**

---

**Thomas BUERGENTHAL**  
**Expresidente y Juez de la**  
**Corte Interamericana**  
**de Derechos Humanos**

---

Señoras y Señores:

Al clausurar este coloquio en conmemoración del Cuarenta Aniversario de la Declaración Americana, sería conveniente reflexionar brevemente sobre algunas de las conclusiones a las que nos ha llevado.

La adopción de la Declaración Americana y de la Carta de la OEA reflejan una cierta ironía. Cuando se adoptó la primera hace cuarenta años, los Estados Miembros del Sistema Interamericano estaban convencidos que lo que promulgaban era un instrumento carente de todo efecto normativo. También hicieron lo posible por asegurar que la nueva Carta de la OEA no creara importantes obligaciones jurídicas con respecto a los Derechos Humanos, ni estableciera un Sistema Interamericano para la protección de los mismos.

Sin embargo, cuarenta años más tarde es evidente que la Declaración Americana ha evolucionado en un instrumento que ha sentado la base normativa para la promoción y protección de los Derechos Humanos en el Hemisferio y que, junto con la Carta de la OEA, dio luz al Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Nuestro Sistema de Derechos Humanos es el único en el mundo que no se originó en un tratado sobre Derechos Humanos. Incluso ahora, cuando ya se encuentra en vigencia la Convención, el sistema aplicable a los Estados no Partes en ella tiene su base exclusivamente en la Carta y la

Declaración. La transformación paulatina de la Declaración en instrumento normativo y la creación de un Sistema de Derechos Humanos basado en ella, se han hecho realidad gracias a la imaginación de los juristas y diplomáticos que a lo largo de los últimos cuarenta años lucharon por obligar a los Estados Miembros de la OEA a respetar los Derechos Humanos. Es un gran logro que no debe pasar desapercibido en esta ceremonia.

Claro está que la entrada en vigor de la Convención Americana en el año mil novecientos setenta y ocho, ha ampliado y fortalecido considerablemente al Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Tenemos ahora la Corte Interamericana de Derechos Humanos -uno de sólo dos tribunales de este tipo en el mundo- y la Comisión que ha adquirido mayor fuerza, autoridad y prestigio. La lenta, pero persistente, consolidación de la democracia en la región, ha contribuido a dotar a la labor de la Corte y de la Comisión de una mayor relevancia dentro del marco político de la OEA.

Sería un error, sin embargo, dar por sentado que la tarea de la Corte y de la Comisión será fácil de ahora en adelante. La verdad es que en los últimos cuarenta años hemos creado un marco jurídico e institucional para la protección de los Derechos Humanos en nuestra región. No obstante, estos derechos siguen siendo violados en gran escala, no sólo por los gobiernos de nuestro hemisferio, sino también por diversos grupos que en determinados momentos gozan de igual o mayor poder que los mismos gobiernos. El Sistema Interamericano -la Corte, la Comisión, y los Gobiernos Americanos consagrados a la democracia y a los Derechos Humanos- tienen por delante un largo y arduo camino para hacer frente a estas realidades, viejas y nuevas a la vez.

Quisiera, entonces, expresar el deseo de que de aquí a cuarenta años, cuando se vuelva a reunir otro grupo de expertos en Derechos Humanos en esta bella ciudad, puedan volver los ojos al pasado y concluir que el Sistema Interamericano para la protección de los Derechos Humanos efectivamente ha ayudado a transformar nuestro hemisferio al hacer del respeto de los Derechos Humanos una realidad jurídica y política, donde los seres humanos pueden vivir en paz y armonía, en pleno disfrute de su dignidad humana.

No puedo terminar sin dejar constancia que esta Conferencia no se hubiera podido realizar sin el apoyo de nuestro colega y amigo, Rafael Nieto Navia, ni tampoco sin las excelentes instalaciones y la cálida hospitalidad de la Pontificia Universidad Javeriana, ni la ayuda del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, también debo agradecer a la Academia de Lengua por su hospitalidad. La Conferencia ha sido todo un éxito, gracias a ustedes.

Permítanme, por tanto, en nombre del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, dar las gracias a la Universidad, a la Academia de Lengua, al Ministerio de Relaciones Exteriores y a todas las personas que trabajaron tanto para que esta Conferencia no sólo se realizara, sino que tuviera el gran éxito que ha tenido.

---

**Hugo CAMINOS**  
**Subsecretario de Asuntos Jurídicos de la**  
**Organización de los Estados Americanos**

---

Señoras y Señores:

Ante todo, quiero expresar a ustedes en nombre del Secretario General de la OEA, Embajador Joao Clemente Baena Soares, cuánto ha lamentado no poder estar presente en esta sesión de Clausura del Seminario sobre la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en conmemoración de sus cuarenta años.

El Embajador Baena Soares se encuentra hoy en Managua cumpliendo las funciones que le fueron encomendadas en el Acuerdo de Sapoá, suscrito el 23 de marzo último entre el Gobierno de Nicaragua y la Resistencia Nicaragüense.

Por mi parte, deseo agradecer muy sinceramente al Instituto Interamericano de Derechos Humanos y a la Facultad de Derecho de la Universidad Javeriana, organizadores de este Seminario, que contó con el auspicio del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, por haberme invitado a esta reunión, en esta hospitalaria tierra colombiana. Aquí se ha congregado un núcleo de juristas internacionales de primer nivel, que han consagrado muchos años de estudios y actividades en el campo de los derechos humanos en el Continente.

El Seminario ha tenido, a mi juicio, la virtud poco común, de haber sido no sólo un evento conmemorativo sino que, dando una muestra de profesionalismo y madurez, se ha dedicado al análisis y evaluación de la Declaración Americana desde la perspectiva de cuatro décadas de existencia, con un sentido altamente objetivo. Pero, además, ha considerado el lugar que ocupa

y seguirá ocupando la Declaración en el proceso de desarrollo progresivo del sistema hacia un régimen más perfecto de protección internacional de los derechos humanos en nuestra región.

El análisis realizado en el Seminario ha demostrado que los delegados de las Repúblicas Americanas que en 1948, aquí en Bogotá, adoptaron la Declaración Americana, iniciaron una marcha cuya meta sería un régimen convencional con sus propios mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos. La Declaración, fue el primer documento internacional de ese género en el mundo, que consistió esencialmente en transvasar las normas sobre derechos, deberes y garantías contenidas en nuestras constituciones, al ámbito del derecho internacional público de América. Ese hito fundamental, constituiría la primera manifestación de carácter internacional del principio que los derechos humanos no serían en adelante considerados como una materia de la exclusiva jurisdicción interna de los Estados Americanos.

Con respecto a la decisión de la Novena Conferencia Internacional Americana de inclinarse en favor de una Declaración, a la luz del proceso ocurrido en los últimos 40 años, parecía confirmarse que esa decisión fue la más sabia, pues como bien afirmó uno de los expositores en el Seminario, la adopción de una convención en 1948 hubiese sido una peligrosa utopía.

La evolución de la Declaración Americana en los años subsiguientes fue claramente explicada durante el Seminario. Esa evolución no ha sido constante parábola ascendente. Los gobiernos democráticos son los aliados insustituibles para el avance de la protección internacional de los derechos humanos, y como bien sabemos, en el proceso político de América se suceden altas cumbres de vida democrática y profundas depresiones de gobiernos dictatoriales.

Sin embargo, a partir de su creación, por la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores en 1959, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos hizo que la Declaración Americana se convirtiese en derecho aplicable por la Comisión ya que su Estatuto aprobado en 1960 por el entonces Consejo de la OEA, le encomendaba la promoción del respeto a los derechos humanos, entendiéndolo por éstos "los consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre".

Posteriormente, con el advenimiento del Pacto de San José y a partir de su entrada en vigor, la Declaración no sólo mantuvo su condición jurídica normativa para los Estados que no sean partes del Pacto, sino que, además, en virtud del Artículo 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la Declaración ha de continuar teniendo valor jurídico dentro de dicho instrumento. En resumen, yo diría, como conclusión, luego del interesante tratamiento de este tema en el Seminario, que la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre ha salido fortalecida de esta reunión.

Pero el desarrollo progresivo del sistema interamericano de protección internacional de los derechos humanos, como parte del derecho internacional público, es un ordenamiento jurídico dinámico que no puede detenerse. Después de la adopción, en 1985 en Cartagena de Indias, de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, han proseguido los trabajos que se

---

desenvuelven en el Consejo Permanente de la OEA, acerca del contenido del Proyecto de Protocolo Adicional al Pacto de San José, en materia de derechos económicos, sociales y culturales; y de otro Protocolo Adicional relativo a la abolición de la pena de muerte. Todo ello demuestra que nuestra Organización Regional persiste en sus esfuerzos en favor del reconocimiento y respeto de los derechos fundamentales de los hombres y mujeres del hemisferio.

ANEXO

# DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

---

APROBADA EN LA NOVENA CONFERENCIA  
INTERNACIONAL AMERICANA,  
BOGOTA, COLOMBIA, 1948

---

Considerando:

Que los pueblos americanos han dignificado la persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad;

Que, en repetidas ocasiones, los Estados Americanos han reconocido que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacionales de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana;

Que la protección internacional de los derechos del hombre debe ser guía principalísima del derecho americano en evolución;

Que la consagración americana de los derechos esenciales del hombre, unida a las garantías ofrecidas por el régimen interno de los Estados, establece el sistema inicial de protección que los Estados Americanos consideran adecuado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas, no sin reconocer que deberán fortalecerlo cada vez más en el campo internacional, a medida que esas circunstancias vayan siendo más propicias,

Acuerda:

Adoptar la siguiente:

## DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

### Preámbulo

Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros.

El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad.

Los deberes de orden jurídico presuponen otros, de orden moral, que los apoyan conceptualmente y los fundamentan.

Es deber del hombre servir al espíritu con todas sus potencias y recursos, porque el espíritu es la finalidad suprema de la existencia humana y su máxima categoría.

Es deber del hombre ejercer, mantener y estimular por todos los medios a su alcance la cultura, porque la cultura es la máxima expresión social e histórica del espíritu.

Y, puesto que la moral y buenas maneras constituyen la floración más noble de la cultura, es deber de todo hombre acatarlas siempre.

## Capítulo Primero

### DERECHOS

- DERECHO A LA VIDA, A LA LIBERTAD,  
A LA SEGURRIDAD E INTEGRIDAD  
DE LA PERSONA.                      Artículo I. Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la integridad de su persona.
- DERECHO DE IGUALDAD  
ANTE LA LEY.                      Artículo II. Todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración, sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.
- DERECHO DE LIBERTAD  
RELIGIOSA Y DE CULTO.                      Artículo III. Toda persona tiene el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla en público y en privado.
- DERECHO DE LIBERTADA DE  
INVESTIGACION, OPINION,  
EXPRESION Y DIFUSION                      Artículo IV. Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y de difusión del pensamiento por cualquier medio.
- DERECHO A LA PROTECCION A LA  
HONRA, LA REPUTACION PERSONAL Y  
LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR.                      Artículo V. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.
- DERECHO A LA CONSTITUCION Y A LA  
PROTECCION DE LA FAMILIA.                      Artículo VI. Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella.
- DERECHO DE PROTECCION A LA MA-  
TERNIDAD Y A LA INFANCIA.                      Artículo VII. Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidado y ayuda especiales.
- DERECHO DE RESIDENCIA Y TRANSITO.                      Artículo VIII. Toda persona tiene el derecho de fijar su residencia en el territorio del Estado de que es nacional, de transitar por él libremente y no abandonarlo sino por su voluntad.
- DERECHO A LA INVIOABILIDAD  
DEL DOMICILIO.                      Artículo IX. Toda persona tiene el derecho a la inviolabilidad de su domicilio.

DERECHO A LA INVOLABILIDAD Y CIRCULACION DE LA CORRESPONDENCIA.

Artículo X. Toda persona tiene derecho a la inviolabilidad y circulación de su correspondencia.

DERECHO A LA PRESERVACION DE LA SALUD Y AL BIENESTAR.

Artículo XI. Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.

DERECHO A LA EDUCACION.

Artículo XII. Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas.

Asimismo, tiene el derecho de que, mediante esta educación, se le capacite para lograr una digna subsistencia, en mejoramiento del nivel de vida y para ser útil a la sociedad.

El derecho de educación comprende el de igualdad de oportunidades en todos los casos, de acuerdo con las dotes naturales, los méritos y el deseo de aprovechar los recursos que puedan proporcionar la comunidad y el Estado.

Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos.

DERECHO A LOS BENEFICIOS DE LA CULTURA.

Artículo XIII. Toda persona tiene el derecho de participar en la vida cultural de la comunidad, gozar de las artes y disfrutar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales y especialmente de los descubrimientos científicos.

Tiene, asimismo, derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de los inventos, obras literarias, científicas y artísticas de que sea autor.

**DERECHO AL TRABAJO Y A  
UNA JUSTA RETRIBUCION.**

Artículo XIV. Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo.

Toda persona que trabaja tiene derecho a recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza, le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia.

**DERECHO AL DESCANSO Y  
A SU APROVECHAMIENTO.**

Artículo XV. Toda persona tiene derecho a descanso, a honesta recreación y a la oportunidad de emplear útilmente el tiempo libre, en beneficio de su mejoramiento espiritual, cultural y físico.

**DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL.**

Artículo XVI. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.

**DERECHO DE RECONOCIMIENTO DE  
LA PERSONALIDAD JURIDICA Y DE  
LOS DERECHOS CIVILES.**

Artículo XVII. Toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales.

**DERECHO DE JUSTICIA.**

Artículo XVIII. Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo, debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia la ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

**DERECHO DE NACIONALIDAD.**

Artículo XIX. Toda persona tiene derecho a la nacionalidad que legalmente le corresponda y el de cambiarla, si así lo desea, por la de cualquier otro país que esté dispuesto a otorgársela.

- DERECHO DE SUFRAGIO Y DE PARTICIPACION EN EL GOBIERNO. Artículo XX. Toda persona, legalmente capacitada, tiene el derecho de tomar parte en el gobierno de su país, directamente o por medio de sus representantes, y de participar en las elecciones populares, que serán de voto secreto, genuinas, periódicas y libres.
- DERECHO DE REUNION. Artículo XXI. Toda persona tiene el derecho de reunirse pacíficamente con otras, en manifestación pública o en asamblea transitoria, en relación con sus intereses comunes de cualquier índole.
- DERECHO DE ASOCIACION. Artículo XXII. Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier otro orden.
- DERECHO DE LA PROPIEDAD. Artículo XXIII. Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar.
- DERECHO DE PETICION. Artículo XXIV. Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución.
- DERECHO DE PROTECCION CONTRA LA DETENCION ARBITRARIA. Artículo XXV. Nadie puede ser privado de su libertad, sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistentes. Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil. Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida, y a ser juzgado sin dilación injustificada o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad.

DERECHO A PROCESO REGULAR. Artículo XXVI. Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable.

Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes pre-existentes, y a que no se le impongan penas crueles, infamantes o inusitadas.

DERECHO DE ASILO. Artículo XXVII. Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero, en caso de persecución que no sea motivada por delitos de derecho común y de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales.

ALCANCE DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE. Artículo XXVIII. Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático.

## Capítulo Segundo

### DEBERES

DEBERES ANTE LA SOCIEDAD. Artículo XXIX. Toda persona tiene el deber de convivir con las demás, de manera que todas y cada una puedan formar y desenvolver integralmente su personalidad.

DEBERES PARA CON LOS HIJOS Y LOS PADRES. Artículo XXX. Toda persona tiene el deber de asistir, alimentar, educar y amparar a sus hijos menores de edad, y los hijos tienen el deber de honrar siempre a sus padres y el de asistirlos, alimentarlos y ampararlos cuando éstos lo necesiten.

DEBERES DE INSTRUCCION. Artículo XXXI. Toda persona tiene el deber de adquirir a lo menos la instrucción primaria.

- DEBER DE SUFRAGIO. Artículo XXXII. Toda persona tiene el deber de votar en las elecciones populares del país de que sea nacional, cuando esté legalmente capacitada para ello.
- DEBER DE OBEDIENCIA A LA LEY. Artículo XXXIII. Toda persona tiene el deber de obedecer a la ley y demás mandamientos legítimos de las autoridades de su país y de aquel en que se encuentre.
- DEBER DE SERVIR A LA COMUNIDAD Y A LA NACION. Artículo XXXIV. Toda persona hábil tiene el deber de prestar los servicios civiles y militares que la patria requiera para su defensa y conservación, y en caso de calamidad pública, los servicios de que sea capaz.  
Asimismo, tiene el deber de desempeñar los cargos de elección popular que le correspondan en el Estado de que sea nacional.
- DEBERES DE ASISTENCIA Y SEGURIDAD SOCIALES. Artículo XXXV. Toda persona tiene el deber de cooperar con el Estado y con la comunidad en la asistencia y seguridad sociales de acuerdo con sus posibilidades y con las circunstancias.
- DEBER DE PAGAR IMPUESTOS. Artículo XXXVI. Toda persona tiene el deber de pagar los impuestos establecidos por la ley para el sostenimiento de los servicios públicos.
- DEBER DE TRABAJO. Artículo XXXVII. Toda persona tiene el deber de trabajar, dentro de su capacidad y posibilidades, a fin de obtener los recursos para su subsistencia o en beneficio de la comunidad.
- DEBER DE ABSTENERSE DE ACTIVIDADES POLITICAS EN PAIS EXTRANJERO. Artículo XXXVIII. Toda persona tiene el deber de no intervenir en las actividades políticas que, de conformidad con la ley, sean privativas de los ciudadanos del Estado en que sea extranjero.

## INDICE

<b>PRESENTACIÓN</b> .....	5
<b>DISCURSOS INAUGURALES</b> .....	7
Agustín LOMBANA M Rector encargado Pontificia Universidad Javeriana.....	9
Rafael NIETO NAVIA Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	15
Carlos VILLAN DURAN Representante del Centro de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (Ginebra, Suiza) .....	19
Erique LOW MUTRA Ministro de Justicia de Colombia .....	25
<b>PONENCIAS</b> .....	31
LA DEMOCRACIA COMO MARCO DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Rafael NIETO NAVIA Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	33
LA DECLARACIÓN AMERICANA RAÍCES CONCEPTUALES Y POLÍTICAS EN LA HISTORIA, LA FILOSOFÍA Y EL DERECHO AMERICANO Hector GROS ESPIELL Vicepresidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	41
LA DECLARACIÓN UNIVERSAL Y LA DECLARACIÓN AMERICANA. LA FORMACIÓN DEL MODERNO DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Pedro NIKKEN Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos .....	65
COMENTARIO A LA CONFERENCIA DEL JUEZ PEDRO NIKKEN Jorge Ramón HERNANDEZ ALCERRO Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos .....	101

LA RELACIÓN CONCEPTUAL Y NORMATIVA ENTRE  
LA DECLARACIÓN AMERICANA Y LA CONVENCION  
AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

Thomas BUERGENTHAL

Expresidente y Juez de la Corte Interamericana de Derechos

Humanos .....111

REFLEXIONES SOBRE LAS DECLARACIONES  
UNIVERSAL Y AMERICANA DE DERECHOS  
HUMANOS DE 1948 CON OCASIÓN DE SU  
CUADRAGÉSIMO ANIVERSARIO

Antonio Augusto CANÇADO TRINDADE

Ph.D. (Cambridge), Consultor Jurídico del Ministerio de

Relaciones Exteriores del Brasil, Profesor Titular de la

Universidad de Brasilia, Profesor de Derecho Internacional

Público del Instituto Rfo-Branco (Academia Diplomática).....121

APLICACIÓN DE LA DECLARACIÓN  
AMERICANA DE DERECHOS Y DEBERES DEL  
HOMBRE POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA  
DE DERECHOS HUMANOS

Marco Gerardo MONROY CABRA

Expresidente de la Comisión Interamericana de Derechos

Humanos .....131

CLAUSURA.....139

Thomas BUERGENTHAL

Expresidente y Juez de la Corte Interamericana de Derechos

Humanos .....141

Hugo CAMINOS

Subsecretario de Asuntos Jurídicos de la Organización de los

Estados Americanos.....143

ANEXO .....147

DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y  
DEBERES DEL HOMBRE

Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana,

Bogotá, Colombia, 1948.....149