

REVISTA
IIDH

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS
INSTITUT INTER-AMÉRICAIN DES DROITS DE L'HOMME
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS
INTER-AMERICAN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS

Revista
341.481

Revista IIDH/Instituto Interamericano de Derechos Humanos. —Nº1 (Enero/junio 1985)-
—San José, C.R.: El Instituto, 1985-
v.; 23 cm.

Semestral

ISSN 1015-5074

1. Derechos humanos - Publicaciones periódicas.

Las opiniones expuestas en los trabajos publicados en esta Revista son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no corresponden necesariamente con las del IIDH o las de sus donantes.

© 1995, IIDH. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS.

© Esta revista no puede ser reproducida en todo o en parte, salvo permiso escrito de los editores.

Diagramación, montaje electrónico de artes finales e impresión litográfica:
MARS Editores, S.A

La Revista IIDH acogerá artículos inéditos en el campo de las ciencias jurídicas y sociales, que hagan énfasis en la temática de los derechos humanos. Los artículos deberán dirigirse a: Editores Revista IIDH; Instituto Interamericano de Derechos Humanos; A.P. 10.081 (1000) San José, Costa Rica.

Se solicita atenderse a las normas siguientes:

1. Se entregará un original y una copia escritos a doble espacio, dentro de un máximo de 45 cuartillas tamaño carta. El envío deberá acompañarse con disquetes de computador, indicando el sistema y el programa en que fue elaborado.
2. Las citas deberán seguir el siguiente formato: apellidos y nombre del autor o compilador; título de la obra (subrayado); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada. Para artículos de revistas: apellidos y nombre del autor; título del artículo; nombre de la revista (subrayado); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada.
3. La bibliografía seguirá las normas citadas y estará ordenada alfabéticamente, según los apellidos de los autores.
4. Un resumen de una página tamaño carta, acompañará a todo trabajo sometido.
5. En una hoja aparte, el autor indicará los datos que permitan su fácil localización (Nº fax, teléf. y dirección postal). Además incluirá un breve resumen de sus datos académicos y profesionales.
6. Se aceptarán para su consideración todos los textos, pero no habrá compromiso para su devolución ni a mantener correspondencia sobre los mismos.

LA REVISTA IIDH ES PUBLICADA SEMESTRALMENTE. EL PRECIO ANUAL ES DE US\$30.00. EL PRECIO DEL NÚMERO SUELTO ES DE US\$17.00. ESTOS PRECIOS INCLUYEN EL COSTO DE ENVÍO POR CORREO REGULAR.

TODOS LOS PAGOS DEBEN DE SER HECHOS EN CHEQUES DE BANCOS NORTEAMERICANOS O GIROS POSTALES, A NOMBRE DEL INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. RESIDENTES EN COSTA RICA PUEDEN UTILIZAR CHEQUES LOCALES EN DÓLARES. SE REQUIERE EL PAGO PREVIO PARA CUALQUIER ENVÍO.

DIRIGIR TODAS LAS ÓRDENES DE SUSCRIPCIÓN A LA UNIDAD EDITORIAL DEL INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, A.P. 10.081 (1000) SAN JOSÉ, COSTA RICA.

LAS INSTITUCIONES ACADÉMICAS, INTERESADAS EN ADQUIRIR LA REVISTA IIDH, MEDIANTE CANJE DE SUS PROPIAS PUBLICACIONES PUEDEN ESCRIBIR A LA UNIDAD EDITORIAL, REVISTA IIDH, INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, A.P. 10.081 (1000), SAN JOSÉ, COSTA RICA, FAX: (506) 234-0955.

ÍNDICE

PRESENTACIÓN 7

INTRODUCCIÓN

Observaciones sobre el fortalecimiento del sistema interamericano de derechos humanos en vísperas de la Asamblea General de la OEA (San José, junio de 2001) 13
Pedro Nikken

PARTE I

REFORMA DE LOS REGLAMENTOS DE LA CORTE Y LA COMISIÓN INTERAMERICANAS DE DERECHOS HUMANOS

El nuevo Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2000): La emancipación del ser humano como sujeto del derecho internacional de los derechos humanos 45
Antônio Augusto Cançado Trindade

Consideraciones sobre la reforma al Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 73
Juan E. Méndez

PARTE II

FORTALECIMIENTO DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Pasos Firmes hacia el fortalecimiento del sistema interamericano de derechos humanos 81
Roberto Rojas

Reflexiones sobre el futuro del sistema interamericano de derechos humanos 91
Carlos M. Ayala Corao

El futuro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	129
<i>Manuel E. Ventura Robles</i>	
El financiamiento del sistema interamericano de derechos humanos	151
<i>César Gaviria Trujillo</i>	
Derechos humanos y la Organización de los Estados Americanos, 1999-2000	189
<i>Ariel Dulitzky y Felipe González</i>	
El papel de los actores del sistema interamericano en el proceso de fortalecimiento	237
<i>Marcela Briceño-Donn</i>	
Desafíos de la comunidad de derechos humanos de cara a la Asamblea General de la OEA	245
<i>Viviana Krsticevic</i>	
Los derechos económicos, sociales y culturales en el contexto de la reforma al sistema interamericano de protección de los derechos humanos	259
<i>Carlos Rafael Urquilla</i>	

PRESENTACIÓN

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos se complace en presentar la Revista IIDH 30-31, especialmente dedicada al fortalecimiento del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, tema central de la XXXI Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos que se llevará a cabo en San José, Costa Rica del 3 al 5 de junio del 2001.

Creemos que este es uno de los momentos cruciales para el fortalecimiento de nuestro sistema regional de protección de derechos humanos. Desde 1996, año que se inició el proceso de debate en torno al sistema interamericano, el IIDH, organismo auxiliar de la Corte y Comisión Interamericanas, no sólo ha seguido de cerca este proceso sino que ha hecho innumerables aportes mediante seminarios, foros, participación en los debates en los órganos políticos de la OEA, brindando su opinión técnica, fortaleciendo los procesos de participación de la sociedad civil en los debates. Asimismo, todas estas acciones se completaron con publicaciones del más alto nivel académico, tal como son las obras *El sistema interamericano de derechos humanos, aspectos institucionales y procesales* del profesor Faúndez Ledesma y *El futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, editado por Juan E. Méndez y Francisco Cox. En este sentido, la Revista IIDH 30-31 brinda nuevos elementos para el debate y profundiza algunos de los contenidos de aquellas obras.

Las contribuciones de los autores, a quienes queremos expresar nuestro agradecimiento por su desinteresado esfuerzo, muestran un crisol de opiniones que, a pesar de enfoques distintos, coinciden en la urgencia de fortalecer el sistema interamericano por vías alternas, no necesariamente excluyentes.

Comienza nuestra publicación con un abarcativo y profundo análisis de los distintos aspectos que se plantean en torno al debate del fortalecimiento a cargo del señor Pedro Nikken, Presidente del Consejo Directivo del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Entre ellos, los problemas que traería una reforma a la Convención Americana a la vez que

puntualiza las implicancias y desafíos de las recientes reformas reglamentarias, en particular las capacidades otorgadas a las víctimas en el proceso. Asimismo, nos recuerda el rol de los Estados como garantes del sistema interamericano, de la necesidad de “internalización” del sistema regional de protección como una institución más de nuestras democracias. Finalmente, llama la atención sobre problemas contenidos en algunas de las propuestas que serán presentadas en la próxima Asamblea General de la OEA, tales como el financiamiento del sistema y la dedicación de los titulares de los órganos de protección. Se trata sin duda de una contribución fundamental e iluminadora por una de las personas que más conoce nuestro sistema de protección.

El hecho más importante de los últimos años en nuestro sistema regional lo constituye la reforma de los reglamentos de los órganos de protección y por ello se ha considerado digno de destacar con un Capítulo especial estas reformas. En este sentido, *Antonio A. Cançado Trindade*, Juez y Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, logra magistralmente resumir todos los procesos de reforma que ha sufrido el Reglamento de la Corte a partir de ensayos jurisprudenciales y experiencias administrativas, casi anecdóticas, que fueron impulsando cambios reglamentarios hasta llegar a una última versión que él llama “Reglamento 2000”, que representa un esfuerzo sostenido por darle cada vez mayor participación directa a la víctima de violaciones a los derechos humanos explorando las posibilidades que la misma Convención Americana presenta. Se pasa así, después de más de 20 años de establecimiento de la Corte, de una participación tímida, a un verdadero *locus standi in judicio*. Deja entrever al final de su documento, la necesidad de dar el paso fundamental: el *jus standi*, lo cual requiere, en su opinión, una modificación de la Convención Americana por la vía de un Protocolo. Por su parte, *Juan Méndez*, Vicepresidente Segundo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pero antes que eso, un litigante experimentado ante el sistema interamericano, académico y profesor universitario, nos informa de los principales cambios y repercusiones que tendrá la entrada en vigor del nuevo Reglamento de la Comisión Interamericana, destacando el esfuerzo por simplificar y acortar los plazos del proceso ante dicho órgano, pero sobre todo, para aumentar la participación y opinión de las víctimas en lo que podría ser el cambio más revolucionario: los criterios de envío de casos a la Corte Interamericana y mayor apertura en su sometimiento a partir de la exigencia de mayoría absoluta de los miembros de la Comisión para su no envío.

En el siguiente Capítulo se encontrará un rico análisis sobre otros aspectos más generales del fortalecimiento del sistema interamericano de derechos humanos. Comenzamos con el señor *Roberto Rojas*, Ministro de Relaciones Exteriores y Culto de la República de Costa Rica, país que más

allá de ser anfitrión de la próxima Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, se destaca como propulsor de varias iniciativas para el fortalecimiento del sistema interamericano. Su artículo, es un reflejo de esos esfuerzos significativos que nos documenta claramente el aspecto político del proceso generado hasta este momento.

En su artículo “Reflexiones sobre el futuro del sistema interamericano de derechos humanos”, el señor *Carlos Ayala Corao*, ex Presidente de la Comisión Interamericana, se anticipa a los cambios y propone reformas a los Reglamentos de los órganos del sistema interamericano. Muchas de sus sugerencias, ya fueron acogidas en los nuevos Reglamentos. Sin embargo, el mayor aporte de su artículo es que siempre obliga al lector a buscar la “utilidad” que pudieran tener las reformas propuestas y nos provoca a ser cautos y rigurosos en el análisis.

Por su parte, el Secretario de la Corte Interamericana, *Manuel E. Ventura Robles*, sistematiza todos los esfuerzos realizados en el ámbito de la OEA para reformar y fortalecer el sistema interamericano, iniciando con las propuestas del Secretario General en 1996, hasta las últimas resoluciones de la Asamblea General que ya lograron provocar reformas a los Reglamentos de la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos y específicamente da su visión sobre el futuro de la Corte Interamericana.

El Secretario General de la OEA, *César Gaviria Trujillo*, muestra su preocupación por el fortalecimiento del sistema interamericano; sugiere y propone cambios; provoca interés y reta a los órganos políticos de la OEA para que asuman su cuota de responsabilidad de dotar al sistema de los recursos financieros y humanos indispensables para darles mayor permanencia institucional a la Comisión y la Corte Interamericanas, incluso presenta cifras de presupuestos que deberían aprobarse para crear esas condiciones mínimas de funcionamiento.

Los señores *Ariel Dulitzky* y *Felipe González*, del “International Human Rights Law Group”, presentan un trabajo minucioso, una suerte de memoria o informe respecto al tratamiento de los derechos humanos por parte de la OEA durante el período comprendido entre la Asamblea General en Guatemala, en 1999, hasta la Asamblea anterior efectuada en Canadá, en el 2000. El mérito indiscutible es que no se queda en lo descriptivo, sino que genera crítica constructiva respecto del papel del Consejo Permanente de la OEA y reseña el rol de nuevos actores dentro de esa Organización, como es el caso de la sociedad civil.

En este sentido, *Marcela Briceño-Donn*, ex funcionaria de la Cancillería Colombiana, muestra una faceta de su experiencia institucional dentro del

sistema interamericano de protección de derechos humanos. Sus aportes reflejan, además, una visión como parte activa que fue en casos tramitados ante el Sistema contra su país, así como el conocimiento orgánico cuando tuvo alguna participación dentro de la Comisión Interamericana.

La Directora Ejecutiva del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), *Viviana Krsticevic*, nos presenta un análisis de la discusión sobre el fortalecimiento del sistema interamericano, desde el punto de vista institucional del organismo que representa. Este precede a la transcripción de la minuta de posición de un grupo de ONG de la región sobre el tema –presentada a la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos de la OEA en sesión que convocara al inicio del año en curso su Presidenta, la Embajadora Margarita Escobar–, por medio de la cual aporta una idea más clara del alcance de la posición de CEJIL a nivel regional.

Finalmente, *Carlos Rafael Urquilla*, joven litigante ante el sistema interamericano, especialmente vinculado con la temática de los derechos económicos, sociales y culturales, nos hace un desafío para que busquemos nuevas fórmulas e interpretaciones novedosas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos para obtener mejores resultados desde la óptica del principio *pro homine*. Al final de la lectura de su artículo, quedamos conminados a hacer una relectura de la Convención Americana con otra visión o análisis para que busquemos soluciones aún inexploradas.

Esperamos, con este número especial de la Revista IIDH, contribuir a que el proceso de fortalecimiento del sistema interamericano no sea una iniciativa cíclica, sino una constante que se vea reflejada en el acontecer académico y en la práctica que corresponde hacer a los órganos involucrados y especialmente, en el papel más activo que debe tener la víctima de violaciones a los derechos humanos. Por nuestra parte, el IIDH mantendrá abiertos todos los espacios posibles para facilitar el debate y la divulgación de todas las ideas generadoras de esa dinámica permanente.

Para terminar, no queremos dejar de agradecer al Ilustrado Gobierno de Costa Rica la confianza que ha dado al IIDH para que se constituya en su apoyo dentro del proceso previo a la XXXI Asamblea General en lo que respecta a la participación de la sociedad civil, ideal que se plasmó en un Convenio firmado con su Cancillería en diciembre del 2000. Asimismo, queremos agradecer la colaboración de Víctor Rodríguez Rescia en el trabajo de edición y a USAID por hacer posible este número.

Roberto Cuéllar
Director Ejecutivo

INTRODUCCIÓN

OBSERVACIONES SOBRE EL FORTALECIMIENTO DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS EN VÍSPERAS DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LA OEA (SAN JOSÉ, JUNIO DE 2001)

*Pedro Nikken**

INTRODUCCIÓN

La Organización de los Estados Americanos, partiendo de una persistente iniciativa del Gobierno de Costa Rica, se ha propuesto que la Asamblea General del año 2001, prevista para celebrarse precisamente en San José, sirva para dar un nuevo aliento al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, de modo que ciertas propuestas de dudosa factura formuladas por algunos Gobiernos a mediados de los '90, sirvan verdaderamente para fortalecer a dicho sistema y no sean un vehículo enmascarado para debilitarlo o destruirlo. Habíamos advertido sobre ese riesgo en diversos foros¹.

Felizmente la correlación política del Hemisferio parece haber cambiado para esta fecha y ofrecer la posibilidad de adoptar ciertas medidas que efectivamente contribuyan al fortalecimiento del sistema. Agradecemos a la

* *Presidente del Instituto Interamericano de Derechos Humanos.*

1 En un comentario que titulé “*Perfeccionar el sistema interamericano de derechos humanos sin reformar al Pacto de San José*”, publicado por el IIDH en el volumen sobre el futuro de Sistema Interamericano de Derechos Humanos, me permití aludir lo que podría considerarse una maniobra farisaica poniendo “*en sería duda que sea oportuno, necesario o conveniente reformar la Convención Americana sobre Derechos Humanos para mejorar el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Como no es oportuno, necesario ni conveniente demoler una catedral para matar un ratón que tiene sus galerías en ella. A menos que lo que se quiera verdaderamente sea destruir la catedral y el ratón sea sólo el pretexto para lograrlo*”.

OEA la oportunidad que ha brindado al Instituto Interamericano de Derechos Humanos de participar una vez más en el debate sobre las reformas; así como nuestra gratitud a la Asamblea General, que en varias de sus resoluciones ha acordado explícitamente apoyar las labores del Instituto y consultar nuestro parecer sobre temas relativos precisamente a la reforma del sistema y al fortalecimiento de su efectividad y a su desarrollo, al Consejo Permanente y, desde luego, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con las que hemos tenido la ocasión de cooperar estrechamente en el cumplimiento de sus objetivos dentro del sistema. El Instituto Interamericano de Derechos Humanos, como entidad internacional autónoma, de naturaleza académica, dedicada a la investigación, la enseñanza y la promoción de los derechos humanos en el continente americano, no sólo está en capacidad y disposición, sino en el deber institucional, de contribuir hasta el máximo de sus posibilidades, en este proceso de evaluación del sistema interamericano de derechos humanos. Tenemos la firme esperanza de coadyuvar en las reflexiones sobre las fortalezas y debilidades del sistema, para robustecer las primeras y superar las segundas, dentro de un tono de sana franqueza, de realismo sobre el equilibrio entre lo deseable y lo posible, así como de la viabilidad de los procedimientos que puedan conducir a obtener al más corto plazo el mayor volumen de resultados. En nuestro parecer, estamos frente a un proceso de reformas que, como tal, no tiene, y seguramente no debe, pretender alcanzar todos sus objetivos de una sola vez, sino a través de un esfuerzo progresivo, que acometa y resuelva con prioridad los problemas más acuciantes o más accesibles.

En ese contexto, hemos insistido en cuanto al método de trabajo, o la forma de hacer las cosas, en la necesidad de transitar el camino de la búsqueda de consensos. Es un trabajo arduo pero el más apropiado y seguro para el objetivo que se ha delineado: **el fortalecimiento del sistema**. Este consenso debe abarcar, desde luego, a los Estados Miembros de la Organización, pero no puede desdeñar a la sociedad civil, que es, en definitiva, la destinataria del régimen internacional de promoción y protección de los derechos humanos. La primera línea de la sociedad civil está compuesta por las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos, cuya opinión debe ser atendida con todo detenimiento. Pero la sociedad civil no se agota allí. Pueden obtenerse aportes de las universidades, donde ya funcionan numerosos centros o institutos de derechos humanos; de los colegios o asociaciones de abogados; de las iglesias; de instituciones públicas que, aunque sean oficiales, gozan de independencia en sus tareas relacionadas con los derechos humanos, como los ombudsmán, etc.

Modestamente, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos puede ofrecer su cooperación, limitadamente, claro está, en la búsqueda de

consensos. Esto se inscribe dentro de la misión más amplia que se nos ha encomendado en el ámbito de la promoción de los derechos humanos. Hemos tenido la buena fortuna de haber trabajado simultáneamente con entidades de la más diversa naturaleza, desde las organizaciones no gubernamentales hasta las fuerzas armadas, pasando por policías, universidades, ombudsmán, sistemas judiciales, organismos electorales, etc. Nuestra experiencia ha sido extremadamente positiva en el sentido que hemos logrado convocar en el mismo sitio, bajo el mismo techo, a gente que nunca se había reunido en iguales condiciones y a derrumbar desconfianzas. Esa experiencia en la medida en que sea utilizable en ciertos lugares o áreas está absolutamente a la orden de la Organización y de cada uno de sus Miembros así como de los órganos del sistema. Hemos suscrito un Acuerdo, en diciembre del 2000, con el Gobierno de Costa Rica para intentar constituirnos en un instrumento de comunicación entre la sociedad civil y la OEA, antes y durante el desarrollo de la Asamblea de San José, a fin de transmitir las inquietudes de las ONG's a la Asamblea y de facilitar su aporte constructivo de la sociedad civil para el crecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. No es una tarea fácil, pero la asumimos porque cae dentro de nuestra esfera de promotores de los derechos humanos y porque creemos que el Instituto, aunque corra riesgos de incompreensión de uno u otro sector, está en la mejor posición para llenar el vacío de incomunicación que a menudo se observa entre los Gobiernos y las ONG's de derechos humanos.

Es necesario el consenso. Una reforma del sistema impuesta unilateralmente por el sector gubernamental, lejos de superar las confrontaciones alrededor del tema de los derechos humanos, las profundizaría. Más grave aún sería que, para pretender solventar problemas de funcionamiento de los órganos del sistema, se limitara su independencia a través de actos unilaterales de reforma de la Convención Americana o de los Estatutos de la Comisión o de la Corte Interamericanas de Derechos Humanos. Los órganos del sistema deben estar atentos a las observaciones que se hacen, desde el sector gubernamental, desde el no gubernamental y desde el académico, a sus actuaciones y procedimientos; y corregir las deficiencias que se detecten, cuando sea menester. Pero ellos no pueden estar ausentes del consenso que requiere la reforma de un sistema, que, en una medida no despreciable ha sido construido y ha adquirido tangibilidad para los pueblos de América gracias a la acción de esos órganos. Debilitarlos, significaría menoscabar el sistema interamericano de derechos humanos, desalentar la conciencia democrática de América y transitar exactamente el camino inverso que se propuso la Organización al iniciar un proceso encaminado al fortalecimiento del mismo sistema.

He tenido el privilegio de ser invitado, en mi condición de Presidente del IIDH, por la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos de la OEA, por

la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos, por el Grupo de Trabajo *Ad-Hoc*, entre otras instancias, para presentar los puntos de vista del Instituto sobre las diferentes materias en discusión. Sin embargo, siendo el IIDH esencialmente una institución académica, siempre procuré advertir que mis palabras se limitaban a representar, a grandes rasgos, el punto de vista de la Presidencia y de la Dirección Ejecutiva del Instituto Interamericano de Derechos Humanos; pero que no necesariamente expresa la posición de la totalidad de los miembros de su Consejo Directivo cuya posición divergente sobre ciertos puntos de vista conocíamos². Esa circunstancia me permitirá un margen algo mayor para la irreverencia.

En ese contexto dividiré la presente reflexión en tres partes. La primera de ellas se refiere a los dilemas que han estado presentes en el debate sobre el fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, los cuales me permití señalar, cuando se me dio la oportunidad, durante todo el proceso. En segundo lugar pasaré revista rápidamente a algunos temas atinentes al *funcionamiento del Sistema*. Por último haré mención al problema del *vigor del Sistema*. En la medida de lo posible y de los datos que conozco para la fecha de redacción de este papel, haré referencia a medidas que ya se han adoptado o a propuestas que se han avanzado para la Asamblea General de la OEA a celebrarse en junio de 2001 en San José, Costa Rica.

I. LOS DILEMAS PARA EL FORTALECIMIENTO

En el debate sobre las reformas inmediatas para fortalecer el Sistema estuvo encerrado un falso dilema, expresado muy bien en una pregunta que sirvió de tema a un panel organizado en diciembre de 2000 por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pregunta que sugería dar respuestas categóricas: *Modificación de la Convención Americanasobre Derechos Humanos: ¿Debilitamiento o fortalecimiento del sistema?* El dilema implícito en esa pregunta estribaría en que el debilitamiento o fortalecimiento del sistema pasa o deja de pasar por la modificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Desde luego que *prima facie* sería aventurado y sin base racional afirmar que toda reforma a la Convención conduciría al fortalecimiento o al debilitamiento del sistema, porque siempre dependería de un resultado que por

² Varias veces escuché a mi amigo el profesor Antônio Augusto Cançado Trindade, Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para la fecha de estos comentarios, y ex Director Ejecutivo del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, afirmar que la divergencia es un signo de salud de una institución académica, porque "si todo el mundo piensa igual lo que ocurre es que nadie está pensando".

definición no conocemos. Desde luego, una eventual reforma del sistema convencional podría mejorarlo, pero no es necesariamente el único camino para su fortalecimiento. Sin embargo, en nuestra óptica harían falta ideas mucho más maduras y un grado de debate más avanzado, que asegure consensos apropiados para garantizar el éxito.

Así como no es necesario, oportuno ni conveniente derribar una catedral para matar un ratón que vive en sus entrañas, a menos que el verdadero propósito sea derribar la catedral y el ratón no pase de ser el pretexto para así hacerlo, el verdadero dilema que ha estado planteado es otro, que también admite el recurso a una imagen: si vamos al teatro y no nos gusta la obra, o si vamos a un recital y no nos gusta el concierto, ¿cuál debe ser nuestra reacción? ¿Cargar las culpas sobre el dramaturgo o el autor de la partitura? ¿Modificar el guión o la partitura? ¿O pensar en la alternativa de mejorar o sustituir al director del teatro, o de la orquesta, a los actores o a los músicos? ¿Dónde está el problema? ¿Está en la partitura, está en el guión o está en los músicos y en quienes desempeñan la obra?

Más bien la historia de los derechos humanos, en nuestro hemisferio y en Europa particularmente –yo creo que el caso europeo es paradigmático– muestra cómo la práctica es la que ha servido para ir formando los consensos que conducen posteriormente a la cristalización de esos consensos en modificaciones normativas; y que cuando se trata de crear sobre lo no experimentado, nos podemos encontrar como se encuentran los europeos, ante una situación como la del Protocolo 11, que no pasó la prueba de acierto y error, que hubiera permitido e ir corrigiendo las cosas antes de adoptar decisiones definitivas. Ahora nuestros colegas europeos parecen engolfados en un Protocolo 11 cuya reforma es muy engorrosa y políticamente muy costosa. Antes de adoptar decisiones políticas a las que cueste mucho dar marcha atrás, es preferible contar con la flexibilidad de una práctica que vaya ganando progresivamente el consenso entre los órganos del sistema, sus usuarios y desde luego los Estados partes.

El tema entonces invita a reescribir los términos del dilema que tiene planteado el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: *¿es necesaria una reforma de la Convención para corregir a corto plazo las más notorias y urgentes deficiencias del sistema?* La pregunta en sí sugiere dos observaciones preliminares que no apuntan a favor de una reforma de la Convención para perfeccionar el sistema. Porque **una reforma convencional nunca produce efectos a corto plazo**. Hace falta negociarla, traerla a una Asamblea, la cual si no está madura para adoptar el proyecto, normalmente lo remitirá al Consejo Permanente. Luego hace falta adoptarla, después es preciso ratificarla, y así sucesivamente. Y esto apunta a la segunda observación negativa: como esas ratificaciones a una eventual reforma, sea por la vía de enmienda

de protocolo, no son simultáneas sino progresivas, se van produciendo, se van alargando en el tiempo. Este hecho ineludible agravaría uno de los problemas que ya aqueja al sistema y que ha sido subrayado varias veces, como lo es su falta de universalidad; al sistema doble que tenemos se agregaría ahora un sistema de tres pisos y medio: 1) el que rige a los Miembros de la OEA que no son partes en la Convención; 2) el que continuaría rigiendo a los Estados que son partes en la Convención pero no del eventual protocolo de reformas o la enmienda; y, 3) el aplicable a las partes en la Convención y en el nuevo pacto que la reforma. Si a esto se agrega la flexibilidad vigente que autoriza a los Estados a no estar simétricamente obligados por la adhesión o no a cláusulas facultativas como el reconocimiento de la jurisdicción obligatoria de la Corte, o a la formulación de reservas, el resultado de una reforma de la Convención, especialmente si toca a la organización y funcionamiento de los órganos de protección, podría conducir a una estructura ineficaz, confusa y quizás indiscifable en la práctica.

Si se pasa revista a los problemas que es necesario atacar con mayor urgencia, nos encontramos rápidamente con dos conclusiones: la primera, su solución no depende, por lo menos no necesariamente, de una reforma de la Convención; y segundo, pueden abordarse esos problemas de manera que produzcan resultados a corto plazo sin necesidad de tocar ninguno de los tratados que integran el sistema interamericano de protección a los derechos humanos.

Aunque el tema de la reforma al sistema convencional se planteó en diversas etapas y sobre diferentes conceptos (incluida la composición de la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos), últimamente la cuestión se centró en la propuesta de un protocolo adicional para que la víctima de violaciones a sus derechos fundamentales tuviera pleno *locus standi* para asumir por sí misma, si así era su voluntad, la defensa de su posición con plena autonomía, tanto ante la Comisión como ante la Corte, y no depender de la Comisión para introducir la demanda y sostener el caso ante la Corte, como estaba previsto en los reglamentos de ambos órganos de protección.

Frente a este tema, siempre sostuvimos que, aunque bajo ningún respecto debe descartarse un protocolo o una enmienda, su presentación formal debería ocurrir *después* que las reformas de los reglamentos de Corte y Comisión hayan logrado avances sustantivos en la posición procesal de la persona ante dichos órganos. Obrar en un sentido inverso significaba, en nuestro criterio, renunciar a una posibilidad de obtener reformas que ofrecieran mecanismos de desarrollo progresivo del sistema de protección emanado de la Convención, basados en la exclusiva iniciativa de los

órganos del Sistema, en correspondencia estricta con la práctica de interpretación y aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Vale decir, no hemos encontrado problemas de principio a este respecto. Se trata, más bien, de un asunto de oportunidad, de conveniencia práctica y política y de facilidad para alcanzar, así no fuera plenamente, los objetivos señalados.

Un primer punto que era necesario resolver era el de los criterios que debían orientar a la Comisión para introducir un caso ante la Corte. Hasta enero del 2001, el Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, omitió toda orientación respecto de los criterios que debían guiar a la Comisión para tomar la determinación de demandar judicialmente al Estado presuntamente agravante. En ese contexto, corresponde a la Comisión definir esos criterios, lo cual, como se verá luego, sólo hasta hace muy poco fue hecho³. La Comisión tiene la llave de la Corte, pero la Comisión está jurídicamente facultada, según el Pacto de San José, para usar esa llave fijando ella misma sus criterios; y para esto, que sólo recientemente decidió definir, puede tener muy especialmente en cuenta, como criterio para introducir un caso ante la Corte, el deseo y la aspiración, así como el requerimiento de la víctima o del peticionario original. En cuanto a la Corte, el modelo está hecho, bastaría que, acompasadamente con la reforma del Reglamento de la Comisión o concertadamente con ella, que sería lo ideal, adoptara una reforma sobre el modelo del Reglamento de la Corte Europea de 1982, que le dio plena libertad como parte procesal al peticionario original en el proceso judicial una vez este iniciado con la introducción de la demanda. La Corte, en su XLIX período de sesiones (16-25 de noviembre de 2000), adoptó esa reforma, más avanzada conceptualmente que su antecesora europea. Con eso creo que el problema práctico quedó básicamente saldado, sin necesidad de condicionarlo a una reforma del régimen convencional, que ahora podrá acometerse contando con el acervo de la experiencia del resultado de la aplicación de los nuevos Reglamentos, que empezarán a aplicarse a partir de mayo de 2001 (en el caso de la Comisión) y de junio de 2001 en el de la Corte.

Una dificultad teórica, pero sobre todo práctica, radica en determinar si la petición individual de acudir a la Corte debía acarrear *ipso jure* el deber de la Comisión de demandar. Probablemente, dadas las limitaciones materiales y humanas que padecen Corte y Comisión, sería conveniente dejar algún margen de apreciación a la Comisión, sin renunciar al principio de

3 Quizás el único criterio que había esbozado la Comisión ha sido uno negativo: no se demanda al Estado si la Comisión considera que no ha violado la Convención. Este criterio parece erróneo y contrario al interés de la presunta víctima, que debería tener derecho a acceder a todos los recursos que la Convención establece para la protección internacional de los derechos humanos.

que, en general, el requerimiento individual debe bastar. Esta es una materia a ser discutida entre ambos órganos, a la luz de la realidad de la OEA, y en búsqueda de criterios armónicos al respecto. Ya se han tomado decisiones, como se verá luego, en relación con el novísimo Reglamento de la CIDH. No obstante, se trata de una de las materias de prioritaria evaluación a la luz de las nuevas reglas procesales.

Estas reformas reglamentarias tienen sólido fundamento jurídico dentro de las reglas de interpretación y aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que conceptualmente deben sujetarse a un criterio *pro homine*. Se fundamentan en una interpretación teleológica de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, a las normas de interpretación contenidas en el Pacto de San José y a la práctica internacional sostenida por **todos** los entes internacionales de protección y promoción de los derechos humanos. Si bien algunos podrían calificar el nuevo procedimiento como una lectura *praeter legem* de la Convención, en la medida en que se ajusta plenamente a los principios de la protección internacional de los derechos humanos, jamás podrían ser impugnadas como una regulación *contra legem*. Se trata, sin duda, de una interpretación de vanguardia, que introducirá reformas sustantivas en el sistema sin someterlas a la previa aprobación de los Estados. Pero esta aparente debilidad respecto de la más pura ortodoxia en técnica legislativa, tiene sus ventajas.

En efecto, el sometimiento de un protocolo o de una enmienda a la Convención, tal vez facilitaría a los gobiernos que se opongan a la propuesta diversos medios para que, sin enfrentarse directamente al proyecto, consigan ir difiriendo su aprobación, a través de tácticas dilatorias bien conocidas en la diplomacia, especialmente en la multilateral. En cambio, censurar a la Comisión y a la Corte por haber hecho reformas reglamentarias que aseguren una más consistente protección a los derechos humanos y una posición procesal de la persona más congruente con su condición de sujeto de la protección internacional de los derechos humanos, es políticamente mucho más difícil y costoso para los Estados. La historia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos demuestra cómo, a menudo, los órganos de protección han adoptado posiciones audaces para permitir a la persona humana ejercer ante ellos derechos que el derecho convencional aparentemente les negaba; y los Estados no han podido oponerse con éxito a la práctica de vanguardia de los órganos.

Otra ventaja práctica de establecer el *locus standi* por esta vía, es la de ofrecer un período de prueba, sujeto a hacer ajustes a corto plazo para las eventuales deficiencias que pudiera presentar el nuevo procedimiento, una vez puesto en operación. La enmienda a un protocolo es mucho más larga, difícil y costosa políticamente. Los problemas por los que actualmente atraviesa el sistema europeo y las dificultades para resolverlos son prueba

más que evidente de esta apreciación. Asimismo, la experiencia europea de haber esperado largo tiempo de práctica en la aplicación del Reglamento de la Corte de 1982, antes de adoptar el Protocolo 9, también apunta hacia la conveniencia de pasar por un período en el cual puedan hacerse ajustes normativos por una vía simple, como lo sería una nueva reforma reglamentaria.

Acudir a la reforma de los reglamentos tiene, además, la ventaja de que no implica esperar a la aprobación y ratificación de una enmienda o de un Protocolo; y, además, tiende a mantener una mayor homogeneidad en el sistema en su conjunto, sin agregar un “piso” más al de por sí ya complejo diseño actualmente existente (Carta+Declaración+Convención+cláusulas facultativas). El proyecto introducido por el Gobierno de Costa Rica no persigue, obviamente, semejante propósito, sino que debe interpretarse como un testimonio más de la democracia tica a la causa de los derechos humanos y de una muestra de su papel de vanguardia como anfitrión de la Asamblea General. No dudamos que será una base importante para una discusión futura que contribuya a consolidar y profundizar los avances logrados por las reformas reglamentarias de Corte y Comisión.

Por otra parte, si se hubiera presentado un proyecto de enmienda o de protocolo **antes** de aprobar las reformas reglamentarias, implícitamente se estaría admitiendo que para lograr el reconocimiento del *locus standi* individual jurisdiccional ante la Comisión y la Corte, sería ***indispensable una reforma al sistema de la Convención***⁴. Esto parecía francamente inconveniente y hubiera podido abrir un terreno fértil a tácticas dilatorias de gobiernos interesados en que esto no se logre.

II. SOBRE ALGUNOS PROBLEMAS DE FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA

Bajo este acápite pasaré rápida y puntualmente revista, a modo de *tour d'horizon*, a algunos de los asuntos relevantes que han estado presentes en los últimos meses del debate sobre el fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Varios han encontrado ya una respuesta, si no una solución, con las reformas reglamentarias de los órganos del sistema. Queda, desde luego, un amplio espacio para la evaluación del funcionamiento de tales reformas, así como cierto número de observaciones, dudas o cuestiones francamente poco satisfactorias. Son, seguramente, conse-

4 El proyecto costarricense de protocolo adicional es posterior en fecha a las reformas reglamentarias aludidas y no hay ninguna razón para considerar que esa iniciativa implique una censura, sino más bien una coincidencia, con los nuevos Reglamentos de Corte y Comisión.

cuencias inexorables de una transición y del carácter polémico de ciertos temas, sobre los cuales existen tensiones entre algunos gobiernos, los órganos del Sistema u otras instancias de la OEA, y la sociedad civil organizada. El tiempo, esperémoslo, irá despejando muchas incógnitas aún vigentes. Me referiré en primer término, desde otra perspectiva, al ya mencionado tema del *locus standi* individual ante los órganos de protección; en segundo lugar, pasaré revista a algunos de los problemas procesales que, hasta donde llega mi conocimiento, han sido objeto de mayor preocupación por los distintos usuarios del Sistema; al final, haré un breve comentario o advertencia sobre el poder de la Comisión y de la Corte para reglamentar sus procedimientos y al control de su legalidad sin vulnerar la sagrada autonomía e independencia de dichos órganos para velar por la salvaguarda de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las Américas.

1. *El locus standi de la persona humana ante la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos*

Una característica particular del Sistema Interamericano de Derechos Humanos a lo largo de su historia, fue la de haber sido el primero en reconocer una suerte de *actio popularis* para presentar peticiones o denuncias frente a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, incluso antes de que se hubiera adoptado y entrado en vigor el Pacto de San José.

En su Estatuto original, por circunstancias que no viene al caso recordar aquí, la Comisión se vio privada de competencia para recibir y tramitar peticiones individuales. Sin embargo, desde el primer momento, su práctica y su reglamentación evadieron esa limitación y, trabajando sobre la base de “toda información disponible”, recibió y dio trámite a numerosas peticiones individuales. Esta práctica fue objeto de una progresiva (aunque cautelosa) aprobación de los Estados hasta que finalmente quedó plasmada formalmente en la normativa de la Comisión⁵.

De acuerdo con la letra del Pacto de San José y del Estatuto de la Comisión ella está dotada de competencia general para recibir peticiones emanadas de cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados Miembros de la OEA, referentes a violaciones de los derechos humanos reconocidos, según sea el caso, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre⁶.

5 He examinado esta evolución con algún detenimiento en “*La protección internacional de los derechos humanos: Su desarrollo progresivo*”. IIDH/Editorial Civitas. Madrid 1987, pp. 205-218.

6 Convención Americana, artículo 44; Estatuto CIDH (1979), artículos 19 y 20.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos abordó, primero en la práctica y luego conceptualmente, acertadamente un tema doctrinal, que es de la mayor importancia en la protección de la dignidad humana. Como tema de principio, ya se ha dicho, no cabe la menor duda de que **el sujeto de derecho del Sistema Interamericano de Protección es la persona humana**, y en consecuencia debe tener aptitud para manejar procesalmente sus casos tanto en la Comisión como ante la Corte. Ahora bien, ¿era necesario reformar la Convención para acordar el *locus standi* apropiado a la persona ante la Comisión y ante la Corte?

La respuesta ya ha sido dada y es negativa. En esa dirección, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos reformó su Reglamento para definir, por primera vez en su historia, los criterios que deben orientar la introducción de un caso ante la Corte. El nuevo Reglamento establece:

Artículo 43. Informe sobre el fondo

Luego de la deliberación y voto sobre el fondo del caso, la Comisión procederá de la siguiente manera:

1. Si establece que no hubo violación en un caso determinado, así lo manifestará en su informe sobre el fondo. El informe será transmitido a las partes, y será publicado e incluido en el Informe Anual de la Comisión a la Asamblea General de la OEA.

2. Si establece una o más violaciones, preparará un informe preliminar con las proposiciones y recomendaciones que juzgue pertinentes y lo transmitirá al Estado en cuestión. En tal caso, fijará un plazo dentro del cual el Estado en cuestión deberá informar sobre las medidas adoptadas para cumplir las recomendaciones. El Estado no estará facultado para publicar el informe hasta que la Comisión adopte una decisión al respecto.

3. Notificará al peticionario la adopción del informe y su transmisión al Estado. **En el caso de los Estados partes en la Convención Americana que hubieran aceptado la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, al notificar al peticionario la Comisión dará a éste la oportunidad de presentar, dentro del plazo de un mes, su posición respecto del sometimiento del caso a la Corte. Si el peticionario tuviera interés en que el caso sea sometido a la Corte, deberá presentar los siguientes elementos:** (énfasis añadido)

- a. la posición de la víctima o sus familiares, si fueran distintos del peticionario;
- b. los datos de la víctima y sus familiares;

- c. los fundamentos con base en los cuales considera que el caso debe ser remitido a la Corte;
- d. la prueba documental, testimonial y pericial disponible;
- e. pretensiones en materia de reparaciones y costas.

Artículo 44. Sometimiento del caso a la Corte

1. Si el Estado en cuestión ha aceptado la jurisdicción de la Corte Interamericana, de conformidad con el artículo 62 de la Convención Americana, y la Comisión considera que no ha cumplido las recomendaciones del informe aprobado de acuerdo al artículo 50 del referido instrumento, someterá el caso a la Corte, salvo por decisión fundada de la mayoría absoluta de los miembros de la Comisión.

2. La Comisión considerará fundamentalmente la obtención de justicia en el caso particular, fundada entre otros, en los siguientes elementos:

- a. **la posición del peticionario;** (énfasis añadido)
- b. la naturaleza y gravedad de la violación;
- c. la necesidad de desarrollar o aclarar la jurisprudencia del sistema;
- d. el eventual efecto de la decisión en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros; y,
- e. la calidad de la prueba disponible.

Algunos breves comentarios. El primero atañe a que el primer criterio que la Comisión observará en el porvenir para decidir si envía un caso o no a la Corte, es la posición del peticionario. Este es un avance significativo, pero que, desde un punto de vista estrictamente principista, parece tímido, pues permite a la Comisión, aun si es por mayoría de votos de sus miembros, cerrar a la víctima o sus familiares el acceso a un recurso cuyo titular no es la Comisión, sino el ser humano.

Esto constituye una limitación a la plenitud del ejercicio de sus derechos procesales por la persona. No se debe, sin embargo, ser rotundamente crítico con este exceso de prudencia de la Comisión. Ciertamente, cualquiera sea la vía para que se logre el pleno *locus standi* individual, existe un problema práctico: el sistema será más costoso y los Estados deben tener la voluntad política de sostenerlo. Se corre asimismo el riesgo, sin la existencia de un fondo para los litigantes pobres, que el acceso a la justicia del sistema interamericano de derechos humanos esté condicionado a la fortuna personal de la víctima. Eso ya no depende de la Comisión y de la Corte, pero hay que tenerlo en mente.

El nuevo artículo 43, por su parte, abre una posibilidad interesante y parece poner freno a una vieja práctica de la Comisión, según la cual si

concluía que el Estado no había violado la Convención o había cumplido con sus recomendaciones, quedaba cerrado el acceso a la Corte. Según la letra de esta novedosa norma, en tal su puesto la Comisión de todas maneras oír y tomará en cuenta las razones del peticionario, la víctima o sus familiares para remitir el caso a la Corte, con lo cual conservan el derecho de hacer valer el recurso judicial. Se trata, a no dudarlo, de una disposición que reafirma el *locus standi* procesal de la persona humana. La misma Comisión y la experiencia en la aplicación del Sistema, muestran que los órganos del mismo están sujetos a incurrir en errores y que la interacción entre ellos puede ser un vehículo eficaz para el fortalecimiento de la protección de los derechos humanos y los valores democráticos.

Un antecedente interesante para demostrar el valor de esta afirmación nos lo suministra la Opinión Consultiva de la Corte sobre *La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre derechos Humanos)*. [Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A N° 5.]. La Opinión Consultiva había estado precedida de un caso, dentro del cual el señor Stephen Schmidt había sido condenado a pena de privación de libertad en Costa Rica por ejercer ilegalmente el periodismo, pues no estaba inscrito en el Colegio Nacional de Periodistas de ese país. El Sr. Schmidt llevó el caso ante la CIDH, la cual concluyó que no se había violado la Convención y que la colegiación obligatoria de los periodistas era legítima y compatible con el tratado (Resolución No. 17/84 Caso No. 9178 (Costa Rica) OEA/Ser. L/V/II. 63, doc. 15, 2 de octubre de 1984). El Gobierno de Costa Rica (no la Comisión), en un gesto poco común, solicitó de la Corte una opinión consultiva sobre la compatibilidad entre tal colegiación obligatoria y la Convención. La Corte, por unanimidad, concluyó que eran incompatibles. Aunque Costa Rica no hizo nada en lo inmediato para acogerse a la opinión de la Corte, años más tarde, La Sala Cuarta (Constitucional) de la Corte Suprema de Justicia costarricense, en sentencia del 9 de mayo de 1995 (Exp. 0421-S-90.- N° 2313-95) declaró la nulidad de la norma que imponía tal colegiación obligatoria, fundándose en la aludida Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En esta importante sentencia, la Sala Cuarta, entre otras cosas estatuyó que, cuando un Gobierno solicita de la Corte Interamericana de Derechos Humanos una opinión consultiva sobre la compatibilidad de sus leyes internas con la Convención Americana u otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos, la opinión de la Corte es vinculante y obligatoria para el gobierno que la solicitó. Más tarde, en su muy reciente *Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión* la misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos, variando de manera radical el criterio por el cual desechó el criterio sobre el que fundó, en 1984, su decisión en el *Caso Schmidt*, postuló que “(l)a colegiación obligatoria o la exigencia de títulos para el ejercicio de la actividad periodística, constituyen una

restricción ilegítima a la libertad de expresión. La actividad periodística debe regirse por conductas éticas, las cuales en ningún caso pueden ser impuestas por los Estados. (Principio 6).

La nueva redacción del artículo 43 del Reglamento puede subsanar aquella censurable práctica, que la misma Comisión se vio, en el ejemplo citado, en la necesidad de reconocer, así fuera implícitamente, que estaba en capacidad de equivocarse y de rectificar. Sin embargo, me temo que, aun cuando dicha redacción pueda conducir a tan positivo resultado, tuvo otro origen, quizás menos feliz que el de una rectificación de la Comisión, como lo fue, en mi punto de vista, una cuestionable opinión consultiva de la Corte.

En efecto, es posible que esa redacción haya sido el camino hallado por la Comisión para evitar las consecuencias negativas para el *locus standi* independiente de la víctima que emanan de la interpretación dada por la Corte en su Opinión Consultiva OC-13/93 (*Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (arts. 41, 42, 44, 46, 47 50 y 51 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*), Opinión Consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993. Serie A No. 13, párr. 49). Según este pasaje de la OC/13, la transmisión del informe del artículo 50 a “las partes”, (como lo preveía el art. 47.6 del Reglamento de la Comisión vigente para la época en que se emitió dicha opinión), “*nose conforma con el artículo 50 de la Convención y su aplicación ha dado lugar a que se altere el carácter reservado del informe y la obligación de no publicarlo*”.

No estoy de acuerdo con aquella conclusión de la Corte, pues, en mi concepto, por la *ratio legis* de los procedimientos ante la Comisión (encaminados a proteger los derechos de las presuntas víctimas) y por el principio de la igualdad procesal, así como por numerosas disposiciones de la Convención que sitúan en condición de igualdad al peticionario y al Estado, aquella disposición del Reglamento no era incompatible con el artículo 50 de la Convención. No creo que en el espíritu de la Convención ni de una interpretación *pro hominis* de ésta se justifique que el peticionario tenga prohibido recibir información sobre las distintas etapas procesales que, en cambio, sí se pone a disposición del Estado. El texto de la Convención, en sentido estricto, no prohíbe comunicar al peticionario el informe del artículo 50, sino únicamente veda al Estado publicarlo. Procesalmente lo que cabría es comunicar el informe al peticionario, aunque sometiéndolo expresamente en el Reglamento a la misma prohibición de publicación que recae sobre el Estado interesado, según el artículo 50.2 de la Convención. Tampoco creo que transmitir el informe del artículo 50 al peticionario equivalga a su publicación. Ello sólo ocurriría si el peticionario (lo mismo que el Estado), incumple con su deber jurídico de abstenerse de publicar el informe, y

hubiera podido resolverse aplicando una sanción de naturaleza procesal a la violación de dicho deber⁷.

Ha sido pues, importante, el camino que ha dejado abierto la Comisión para garantizar los derechos procesales de las víctimas. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha ido mucho más allá. En el plano conceptual, ha emitido una definición trascendental en su último Reglamento (art. 2.22): *la expresión “partes en el caso” significa la víctima o la presunta víctima, el Estado y, sólo procesalmente, la Comisión.*

A partir de ese concepto, la víctima, la presunta víctima, el peticionario y los familiares, adquieren plena autonomía procesal frente a la Corte. Esto

7 En las condiciones, actuales, aun con la reforma aprobada por la Comisión, el peticionario (ignorante de las conclusiones y recomendaciones preliminares de la Comisión y de su cumplimiento por el Estado) se vería prácticamente obligado, para cubrir cualquier eventualidad, a solicitar **siempre** a la Comisión que demande al Estado. Ese resultado configuraría un cuadro contrario al reconocimiento del *locus standi* individual en los procedimientos ante Comisión y Corte, que presupone la posibilidad real de que el peticionario ejerza con libertad (*ergo* con conocimiento del *dossier* ante la CIDH), su derecho a solicitar que se demande. Por lo demás, este cuadro no le conviene a nadie: ni al peticionario, que decidiría a ciegas; ni a la CIDH, que podría verse compelida a considerar solicitudes del peticionario que, a la luz de sus propias conclusiones (desconocidas por aquél) no resultan razonables; ni al Estado, que se expone a ser demandado innecesariamente; ni a la Corte, que también se exponería a que se sometieran a su conocimiento casos a solicitud del peticionario, en situaciones en las cuales, si éste hubiera estado bien informado de las conclusiones y recomendaciones de la Comisión del artículo 50 de la Convención, podría no haber solicitado la introducción de la demanda. Por eso creo que una reforma al Reglamento de la Comisión que se vincule estrechamente con el *locus standi* procesal de la persona, podría armonizarse con el citado párrafo 49 de la OC/13, a través de un texto que contemplara al menos tres elementos:

1. Que la transmisión al peticionario (y, en su caso, a la presunta víctima) del informe previsto en el artículo 50 tiene **como exclusiva finalidad**, que éste pueda hacer uso, dentro de los plazos previstos por el artículo 51, del derecho que el artículo 43 del Reglamento reformado de la CIDH, le reconoce de solicitar que el caso sea elevado a la consideración y decisión de la Corte.
2. Que el peticionario tiene prohibido hacer público, por ningún medio, dicho informe.
3. Que si dicho informe es hecho público por causa que, ajuicio de la CIDH, sea imputable al peticionario, ella podría desestimar la solicitud de éste de someter el caso a la Corte.

Esa habría sido quizás la ocasión de permitir a la Corte enmendar las consecuencias injustas para el peticionario y la víctima de su Opinión Consultiva N° 13, cuya interpretación formalista y positivista no parece ser compartida por el Tribunal en su composición actual. Lamentablemente la oportunidad de hacerlo parece haber pasado en este momento, pero quizás la evaluación de la aplicación del nuevo artículo 43, con las desventajas que supone para todos los interesados, conduzca a un resultado diferente en el futuro.

se corresponde conceptualmente con la defensa de los derechos humanos y, además, *después de admitida la demanda las presuntas víctimas, sus familiares o representantes debidamente acreditados podrán presentar sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante todo el proceso* (art. 23.1).

Obviamente no escapa a la Corte que, por diversos motivos *las presuntas víctimas, sus familiares o representantes debidamente acreditados* pueden verse imposibilitados o amenazados de presentarse ante el Tribunal. También ha de tenerse presente el sistema de *actio popularis* para presentar denuncias o peticiones ante la Comisión, lo cual es una particularidad que enriquece al Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Esto implica que el peticionario original puede ser una organización no gubernamental que no pueda considerarse formalmente como un *representante debidamente acreditado* de la presunta víctima o sus familiares. La posibilidad de que las ONG's actúen sin esa representación formal no debe limitarse, sobre todo teniendo presente la historia de intimidaciones a víctimas débiles y desprotegidas, que sólo pueden encontrar apoyo anónimo en las ONG's. Interpretamos que, como es imposible prever las diversas situaciones que pueden presentarse en la aplicación de las nuevas reglas procesales de la Corte, el artículo 23.2 del Reglamento ha contemplado que, de haber diversidad de interesados y no haber acuerdo entre ellos para designar a un solo "interviniente" que los represente a todos, "la Corte resolverá lo conducente". Se trata, de nuevo, de un argumento a favor del camino que se está recorriendo para fortalecer el sistema, que permita, a partir de la evaluación de la experiencia, hacer los ajustes necesarios para consolidar los progresos.

2. Sobre algunos temas procesales

Se han hecho numerosos señalamientos sobre deficiencias que se han observado en el funcionamiento del sistema. Ya he dicho que no quiero perderme en detalles, pero mencionaré, a título de ejemplo, algunos de los más recurrentes. Las cuestiones de admisibilidad de las peticiones ante la Comisión y el procedimiento aplicable a dicha admisibilidad; la interpretación de los Artículos 50 y 51 de la Convención y los problemas que plantean los plazos en ellos establecidos; la evaluación doble de la prueba ante la Comisión y ante la Corte; el tema de la admisibilidad ante la Corte, donde también se duplican con frecuencia argumentos y se lleva a la Corte como excepción u objeción preliminar el no agotamiento de los recursos internos que debe ser interpuesto ante la Comisión y no ante la Corte; el papel de la Comisión ante la Corte habida cuenta de su función inicial en el trámite de los casos; la necesidad de evitar la repetición de la prueba ante la Corte cuando ésta ha sido recibida en la Comisión en una incidencia contradictoria y con el control de todas las partes sobre la prueba; etc.

Todas estas materias tienen que ver con temas de procedimiento o interpretación de la Convención. Durante todo el proceso de consultas, fue nuestro concepto que la solución de estos asuntos, sin perjuicio de que en él deban participar todos los actores y que deben ser objeto de la búsqueda de consensos, deben emanar del sistema mismo. El sistema dispone de sus propios medios para autoevaluarse y autocorregirse. Era tarea principal de los órganos del Sistema la de abordar y resolver estos problemas. La Comisión y la Corte han reformado sus reglamentos. No es tiempo aún para evaluar el resultado de esas reformas. Lo deseable es que las mismas se hubieran hecho de una manera más concertada y teniendo presentes las observaciones que se han formulado a sus procedimientos, tanto de parte de los Gobiernos como del sector no gubernamental, para dotarlos de mayor claridad, seguridad y equilibrio. Sin embargo, cada órgano es autónomo y, en mi apreciación, ambas reformas recogen la misma orientación⁸.

Otro grupo de soluciones que pueden emanar del sistema mismo tienen que ver con aspectos oscuros que presenta la Convención Americana, así como otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en el Sistema Interamericano. Por ejemplo, existen prácticas discutidas y cuestionadas por los Estados Miembros en relación con materias reglamentarias de la Comisión, pero no se ha hecho uso suficiente de un remedio que

8 Creo que la Corte perdió una oportunidad de corregir un error que se cometió en la época en que quien suscribe este comentario integraba el Tribunal, y que no tiene inconveniente en reconocerlo de manera autocrítica. Se trata de la integración de los jueces *ad-hoc*. Creo que el artículo 55 de la Convención, lo mismo que el artículo 10 de su Estatuto, prevén la figura del juez *ad-hoc* únicamente para los casos interestatales, pero no para aquellos en los que sólo interviene un Estado Parte, como ha sido la situación de todos los casos conocidos hasta ahora por la Corte. Sin embargo, en los casos *Velásquez Rodríguez*, *Godínez Cruz* y *Fairén Garbí-Solís Corrales*, al inhibirse el juez Hernández Alcerro, hondureño que era Magistrado titular, la Corte invitó al Gobierno de Honduras a nombrar un juez *ad-hoc*. Una reflexión posterior me ha llevado a la conclusión de que aquel nombramiento no se ajustó a la Convención ni al Estatuto y que con ella se inauguró una práctica *contra legem*, en perjuicio además del equilibrio procesal que es, precisamente, lo que la figura del juez *ad-hoc* trata de restablecer **en los casos interestatales cuando en el Tribunal hay un sólo juez de la nacionalidad de los Estados litigantes**. En la Corte Interamericana ha habido jueces *ad-hoc* que han actuado dignamente y como tales Magistrados, como ha ocurrido con los doctores Espinal Irias y Cañado Trindade; pero en otros casos han actuado como agresivos abogados del Estado demandado y han perturbado seriamente el funcionamiento del Tribunal. En todo caso, creo que se trata de una práctica *contra legem* que, como tal, puede y debe suprimirse en cualquier momento. Sobre la crítica de la figura del juez *ad-hoc*, bajo cualquier circunstancia, en tribunales de derechos humanos, y en particular sobre la práctica *contra legem* que me veo obligado a reconocer, *cf.* el agrio comentario del profesor Héctor FAUNDEZ LEDESMA, en *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Aspectos institucionales y procesales*. 2a. Edición. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José 1999, pp. 152-160.

el sistema mismo puede ofrecer para clarificar estos puntos y para establecer la legitimidad o no de determinados procedimientos o reglas. Me refiero a las Opiniones Consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Llama la atención que, los Estados y ciertos Organos Principales de la Organización, en especial la Asamblea General y el Consejo Permanente, que según la Convención tienen derecho a solicitar estas Opiniones Consultivas, se hayan abstenido de ejercer ese derecho para dilucidar ciertos temas espinosos. Hacerlo, significaría un gesto de confianza en el sistema, que permitiría resolver temas de procedimiento o de interpretación de la Convención con las herramientas que el sistema ya posee sin que se vulnere la autonomía e independencia de sus órganos.

Lo que resultaría un duro revés, que esperamos no prospere, es la sugerencia de alguna Delegación ante la OEA de que las reformas reglamentarias de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sean sometidas a la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos de la Organización, para determinar si se adecuan a la Convención. Esto supondría una inadmisibles intromisión en la autonomía reglamentaria de la Comisión (artículos 22 y 23 de su Estatuto) y de la Corte (artículo 25 de su Estatuto). Se vulneraría además gravemente la indispensable independencia y autonomía que deben tener los órganos encargados de velar por el respeto del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. El único órgano competente para emitir una interpretación auténtica de la Convención y de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos, es la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Por eso su función consultiva está abierta a todos los Estados Miembros de la OEA y a todos los órganos principales de la Organización.

III. SOBRE EL VIGOR DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Quizás las reflexiones más pertinentes que quepa hacer a la hora de enfrentar con sinceridad el fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos sea el de considerar cuáles son, en la realidad, su fuerza y efectividad. Hasta ahora, este comentario se ha referido a reformas convencionales, reglamentarias, procesales, que pueden ser tan sólo una torre de papel lleno de letra muerta. Una virtualidad que sólo llega a proteger a un puñado de habitantes de las Américas. Ciertamente que no deben exagerarse las apreciaciones y que el Sistema ha contribuido, y de manera relevante, al progreso de los derechos humanos y los valores democráticos en el Hemisferio; pero ¿no es más el cumplimiento de la Convención y de los demás tratados lo que debería preocuparnos, antes que detenernos en elaborar reformas que poco contribuirán si no hay una firme y auténtica voluntad política de apoyar al Sistema y a sus órganos?

Situado en esa perspectiva, mencionaré cuatro problemas: 1) la garantía del Sistema; 2) la “*internalización*” del Sistema; 3) el financiamiento del sistema; y, 4) la universalidad del Sistema.

1. *La garantía del Sistema*

Me refiero, en general, a la efectividad real del sistema interamericano de derechos humanos y de su encarnación en el quehacer de los pueblos y Gobiernos de América. ¿Cuál es la importancia real de los trabajos de los órganos del sistema?

Hemos notado con preocupación una progresiva pérdida de atención de los órganos políticos de la OEA por los trabajos de la Comisión y de la Corte. En el pasado, cuando las dictaduras imperaban en buena parte del Hemisferio, la discusión de los informes de la Comisión, particularmente de los informes sobre la situación de los derechos humanos en determinados países, ocupaban buena parte de los trabajos de la Asamblea y eran temas políticos capitales. Hoy la situación ha cambiado. Es cierto que los regímenes dictatoriales han desaparecido casi totalmente en las Américas, pero no podemos desconocer que nuestras democracias son todavía imperfectas o incompletas. Debería ser un factor de profunda inquietud que el 70% de las denuncias que llegan a la Comisión se refieran a violaciones al derecho a la vida. Varias veces se ha dicho, en distintos foros y a los más altos niveles, que buena parte del prestigio de la Organización y una de sus realizaciones más útiles para los pueblos de América radican, precisamente, en el sistema interamericano de derechos humanos. La pérdida de atención por sus trabajos traerá el efecto inverso. En los tres últimos años, la Asamblea General no ha discutido los informes sobre países presentados por la Comisión. En el caso de la Corte, a pesar de que el artículo 65 de la Convención expresamente contempla que, en el informe anual de la Corte a la Asamblea General, le señalará los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento de sus fallos, esos informes no llegan al conocimiento directo de la Asamblea, que nunca ha emitido un pronunciamiento sobre el incumplimiento de las sentencias del Tribunal.

La garantía de la efectividad del sistema depende exclusivamente de los Estados que lo sustentan. Los Estados que se integran en el sistema interamericano de derechos humanos y sólo ellos son sus garantes. Se trata de un régimen de garantía colectiva, cuya inhibición impide a los órganos del sistema, por sus propios medios, ofrecer garantía alguna sobre el efecto de sus informes, resoluciones, recomendaciones, opiniones o sentencias. Nos resulta alarmante la persistente indiferencia de los Estados frente al incumplimiento de las sentencias de la Corte y de las recomendaciones de la Comisión. En el caso de la Corte, como sabemos, el artículo 68.1 de la

Convención establece que “los Estados partes en la Convención se comprometen a cumplir las decisiones de la Corte en todo caso en que sean partes”. Sin embargo, hay sentencias que no se han cumplido y no ha ocurrido nada. Nada en absoluto. No se trata solamente de la vigencia del *pacta sunt servanda*, sino de la fidelidad activa al compromiso con un orden público común fundado sobre la dignidad humana.

Esto es una cuestión que atañe fundamentalmente a los Estados y a los gobiernos. La OEA tiene sus límites, pero son los Estados y los gobiernos quienes tienen en sus manos ser garantes del sistema, el respaldar la acción de los órganos de protección, el no ver las omisiones como algo normal o natural o justificable. La persistencia de este proceder a la postre se traducirá en un signo de inutilidad del sistema para sus destinatarios. Ese es el camino más directo hacia su debilitamiento. La Corte y la Comisión no son organizaciones no gubernamentales, son entidades creadas por los Estados Americanos para asegurar y promover la plena observancia de los derechos humanos en las Américas. Las sentencias de la Corte, son vinculantes. En el caso de las recomendaciones de la Comisión, no pueden ser vistas tampoco como consejos lanzados al aire. Cuando ellas no son observadas también se está infringiendo el Derecho internacional, porque existe un deber general de cooperación de los Estados para que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos opere cabalmente. En este sentido, la Corte estableció en su sentencia de fondo en el caso “Loayza Tamayo” de fecha 17-9-97:

79. La Corte ha dicho anteriormente que, de conformidad con la regla de interpretación contenida en el artículo 31.1. de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el término “recomendaciones”, usado por la Convención Americana, debe ser interpretado conforme a su sentido corriente (*Caso Caballero Delgado y Santana*, Sentencia del 8 de diciembre de 1995. Serie C. No. 22, párr. 67 y *Caso Genie Lacayo*, Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C. No. 30, párr. 93).

80. Sin embargo, **en virtud del principio de buena fe**, consagrado en el mismo artículo 31.1. de la Convención de Viena, si un Estado suscribe y ratifica un tratado internacional, especialmente si se trata de derechos humanos, como es el caso de la Convención Americana, **tiene la obligación de realizar sus mejores esfuerzos para aplicar las recomendaciones de un órgano de protección como la Comisión Interamericana** que es, además, uno de los órganos principales de la Organización de los Estados Americanos, que tiene como función “promover la observancia y la defensa de los derechos humanos” en el hemisferio (Carta de la OEA, artículos 52 y 111).

81. Asimismo, el artículo 33 de la Convención Interamericana es un órgano competente junto con la Corte “para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por

los Estados Partes”, por lo que, **al ratificar dicha convención, los Estados Partes se comprometen a atender las recomendaciones que la Comisión aprueba en sus informes.**⁹ (Énfasis añadidos).

Mueve a preocupación a este respecto la reacción negativa que, durante el proceso de diálogo han manifestado algunas Delegaciones en relación con el nuevo artículo 46 del Reglamento de la Comisión:

Artículo 46. Seguimiento

1. Una vez publicado un informe sobre solución amistosa o sobre el fondo en los cuales haya formulado recomendaciones, la Comisión podrá tomar las medidas de seguimiento que considere oportunas, tales como solicitar información a las partes y celebrar audiencias, con el fin de verificar el cumplimiento con los acuerdos de solución amistosa y recomendaciones.

2. La Comisión informará de la manera que considere pertinente sobre los avances en el cumplimiento de dichos acuerdos y recomendaciones.

Se ha objetado la competencia de la Comisión para hacer dicho “seguimiento”. Frente a esto, dos observaciones. En primer lugar, ¿qué base tiene esta objeción? Según el artículo 41 de la Convención, “*la Comisión tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos*”. El literal “d” del mismo artículo la autoriza para “*informes sobre las medidas que adopten en materia de solicitar de los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen derechos humanos.*” Adicionalmente, según el artículo 43 de la misma Convención “*los Estados Partes se obligan a proporcionar a la Comisión las informaciones que ésta les solicite sobre la manera en que su derecho interno asegura la aplicación efectiva de cualesquiera disposiciones de esta Convención*”. El artículo 33 de la misma Convención atribuye competencia a la Comisión “*para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes en esta Convención.*” ¿Cómo puede objetarse que la Comisión solicite información e invite a los Estados a audiencias para verificar el cumplimiento de su *función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos*? Si la Comisión no goza del respaldo de los órganos políticos de la OEA para el cumplimiento de esa *función principal*, está en el deber institucional, jurídico y moral de procurar el cumplimiento de las decisiones que ella haya adoptado en el ejercicio de sus responsabilidades.

Por otra parte cabe también preguntarse qué han hecho los órganos políticos de la OEA para respaldar las decisiones y recomendaciones de la

9 Corte IDH: *Caso Loayza Tamayo*. Sentencia del 19 de septiembre de 1997. Serie C, N° 33.

Comisión y las sentencias de la Corte. Esos órganos, como garantes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, debieron dar seguimiento permanente al acatamiento de las decisiones de los órganos del Sistema. Esa sí que hubiera representado una contribución a su fortalecimiento.

Felizmente, en el curso del diálogo previo a la celebración de la Asamblea de San José, han surgido iniciativas concretas, las cuales, aunque no sean todavía plenamente satisfactorias, contienen elementos de avance en la preocupación de los Estados por este tema. Una primera propuesta, surgida de los Estados Unidos y luego enmendada y mejorada por Costa Rica, señala lo siguiente:

1. A más tardar el 1 de Marzo de cada año, la Comisión y la Corte enviarán al Consejo Permanente un informe referente al cumplimiento de los Estados Miembros de informes y recomendaciones de la Comisión y de las resoluciones de la Corte. La Comisión también remitirá los informes de carácter individual o general, temáticos o por países que haya elaborado.
2. El Consejo Permanente invitará a los Estados Miembros interesados a hacer una presentación pública sobre las medidas que hubieren adoptado en atención a las recomendaciones o resoluciones de los órganos del Sistema.
3. El Presidente del Consejo Permanente informará a la Asamblea General, como un punto de la agenda de esta, acerca de la ratificación de cada instrumento por los países miembros; y b) las deliberaciones en el Consejo sobre el cumplimiento de las recomendaciones y resoluciones de los órganos del Sistema. Este informe será precedido por una presentación por parte de los Presidentes de la Corte y de la Comisión ante la misma Asamblea General.

México, por su parte, también ha formulado una propuesta, que en mi opinión no es incompatible, sino más bien complementaria de la anterior, y podría llegar a fundirse con ella. Según esto:

Los Estados invitarán a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos a que, adicionalmente a sus informes anuales, pongan a disposición de la Asamblea General un informe adicional sobre el cumplimiento por parte de los Estados de las recomendaciones, decisiones o sentencias que les hayan sido dirigidas por dichos órganos en el período examinado.

La Asamblea General analizará dichos informes y se pronunciará por medio de una resolución correspondiente a cada uno de los órganos del Sistema Interamericano de Protección y Promoción de los Derechos Humanos.

Estos serían pasos iniciales, que parecen realistas, para organizar un mecanismo de seguimiento y de control político y de opinión pública frente a los Estados que desconocen las decisiones de los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Comprendemos que la Asamblea General tiene ahora una duración reducida con respecto al pasado. Pero nada impide que el Consejo Permanente se dedique a estudiar en profundidad los informes de la Comisión y de la Corte y de hacer un esfuerzo por ser garante del cumplimiento de las sentencias de ésta y de las recomendaciones de aquélla. Nuevamente, no se trata aquí de un problema de reformas normativas o estructurales. Se trata del rango verdadero que tiene el tema de los derechos humanos en la agenda de la Organización. Este proceso de reformas, más allá de los temas formales o procesales, debe orientarse a reordenar las cosas dentro de casa y a darle a cada actividad la jerarquía que merece dentro de los valores que inspiran el Sistema Interamericano. La vigencia real del sistema interamericano de derechos humanos está en manos de los Estados Miembros de la OEA, quienes fueron sus creadores, con el objeto y fin de asegurar la protección de la dignidad de las mujeres, los hombres, las niñas y los niños que pueblan este Hemisferio.

2. La “*internalización*” del Sistema

La internacionalización de los derechos humanos fue un proceso derivado de la evolución del Derecho interno. La protección de los derechos fundamentales nació y cobró cuerpo progresivamente en el Derecho constitucional democrático. De allí se inspiró la sustancia de los derechos que habrían ser objeto de la atención de la comunidad internacional. Ahora corresponde hacer el camino a la inversa. La efectiva aplicación del sistema interamericano de derechos humanos depende, en buena medida, de la adecuada interacción entre el derecho internacional y el derecho interno. La ejecución directa de las normas internacionales en el ámbito interno no significa únicamente el cumplimiento de sus obligaciones en derechos humanos por los Estados, sino que un escenario donde se aliviaría el congestionamiento del sistema.

En la medida en que el sistema internacional tiene más trabajo, hay un mal signo sobre la salud de las instituciones democráticas. Precisamente, el sistema interamericano de derechos humanos se justifica porque existen esas deficiencias. Al adoptar un sistema internacional regional de promoción y protección de los derechos humanos, los Estados Americanos definieron un orden público común fundado sobre el respeto y la garantía de los derechos inherentes a la persona humana, sin consideración de nacionalidad ni de fronteras. En ese sentido, el sistema no es una expresión tradicio-

nal del Derecho internacional, o una forma de equilibrio de intereses interestatales, sino que forma parte de las instituciones democráticas domésticas de todos y cada uno de los Estados Americanos. Cuando una persona bajo su jurisdicción acude a él, lo hace con el mismo título con el que ejerce un recurso de Derecho interno. Ese debería ser el enfoque prevaliente dentro de una normalidad democrática. Sin embargo esa percepción está muy lejos de la conciencia cotidiana. La cultura democrática no ha alcanzado ese nivel. A menudo se tiene una imagen de confrontación con el sistema, cuando en realidad es el fruto de una conquista común que nos pertenece a todos.

La cultura democrática es un tema de responsabilidad compartida; aunque la primera línea de responsabilidad atañe a los gobiernos, no puede la sociedad civil, no pueden los órganos del sistema, no podemos quienes tenemos un compromiso con la promoción de los derechos humanos, desvincularnos de este asunto. Es importante y trascendente que exista un sistema interamericano de protección a los derechos humanos; es mucho más importante quizás que éste sea verdaderamente complementario, porque sus valores estén vigentes y se apliquen normalmente en la jurisdicción interna. Que estén en la conciencia cotidiana de los gobernantes, de los gobernados y de todas las instituciones que tienen vinculación con el tema de la protección de los derechos humanos.

Se trata, en definitiva, de evaluar, transcurridos más de veinte años de la entrada en vigor del Pacto de San José, qué han hecho los Estados Partes con la obligación que asumieron por el artículo 2 del mismo.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades

3. *El financiamiento del Sistema y la dedicación de los Miembros de la Comisión y de los Jueces de la Corte*

El desinterés de la Organización también queda patentizado en la cuestión presupuestaria y las condiciones precarias en las que trabajan los órganos del Sistema. Actualmente el presupuesto asignado a los órganos del Sistema representa sólo el 5,7% del Fondo Regular de la OEA, monto que se reparte en un porcentaje de 77% para la Comisión y 23% para la Corte. Ambos órganos, con un volumen de trabajo creciente, cuentan solo con

veinte abogados que los asistan. Ahora, con las reformas reglamentarias y la nueva posición procesal de la persona humana en los casos ante la Comisión y la Corte, la necesidad de aumentar dramáticamente esas cifras es impostergable.

Si los recursos son limitados, la jerarquía de su distribución ha de hacerse con arreglo a lo que se considere prioritario. Por lo mismo, aquello que se vea pospuesto en la distribución de los recursos, al menos implícitamente se encontrará también pospuesto dentro de las prioridades de la Organización. Es así cómo, en la cuestión de la asignación presupuestaria a la Comisión y a la Corte, está también envuelta la prioridad que la Organización asigne al fortalecimiento y funcionamiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

El Gobierno de Costa Rica ha formulado a este respecto dos proposiciones que merecen ser mencionadas. Según la primera de ellas,

El presupuesto para los órganos de Derechos Humanos debe alcanzar el 10% del Fondo del Fondo Regular de la OEA para el año 2006. Para ello se propone incrementar en forma escalonada, al menos en un 1% por año, el presupuesto de los órganos de derechos humanos, hasta alcanzar la meta antes descrita. En este sentido, la Secretaría General deberá proponer las reasignaciones presupuestas que correspondan, sin perjuicio de discutir eventuales incrementos en las cuotas de los Estados Miembros. En estos incrementos presupuestarios se dará prioridad a la Corte Interamericana en el tanto que las reformas al Sistema generen un aumento sustancial en su volumen de trabajo.

Se trata, sin duda, de un esfuerzo para apoyar a los órganos del Sistema. ¿Será suficiente? Es imposible predecirlo, como lo es el volumen de trabajo que éstos tendrán a su cargo dentro del Sistema teóricamente "fortalecido" por las reformas reglamentarias. Creemos que es todavía un incremento modesto, pero que sería irreal pensar que, dentro de una Organización cuyos máximos contribuyentes no son partes en la Convención, pueda obtenerse un mejor resultado.

Quizás por ello la segunda propuesta costarricense:

Adicionalmente, y sin perjuicio de las labores de consecución de recursos que los órganos de derechos humanos realicen por su propia cuenta, se propone que en la Asamblea General del 2001 se apruebe la creación de un Fondo Especial voluntario para Derechos Humanos. Este Fondo estará destinado al funcionamiento de los órganos de derechos humanos del sistema interamericano, incluyendo labores educativas y de promoción de los derechos humanos. A este fondo podrán contribuir en forma voluntaria países miembros de la OEA y observadores, así como

la cooperación internacional. Dicho fondo deberá respetar y cumplir mecanismos adecuados de transparencia y rendición de cuentas y enfatizará las acciones y el refuerzo de la eficacia del Sistema. El Secretario General deberá proponer a la Asamblea General el procedimiento adecuado para la administración de este Fondo.

Esta proposición, sin discutir su recta intención, nos parece menos convincente.

Primero porque la existencia de semejante Fondo, si es que llega a conformarse, podría servir para que los miembros de la OEA continúen posponiendo su responsabilidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Este Sistema es el servicio más útil que la Organización le presta a los pueblos de las Américas. No es fácil de admitir que se descarguen responsabilidades acudiendo a supuestas contribuciones contingentes.

Segundo, porque en la experiencia que hemos acumulado en el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, sabemos que las agencias de cooperación internacional tienen reglas estrictas, que no les permiten hacer donaciones para fideicomisos o para gastos que no estén orientados hacia actividades específicas y previamente definidas. No creemos que cabría esperar que ese Fondo sirviera para financiar salarios ni gastos ordinarios de la Corte y la Comisión. Se trata, sin duda, de una idea bien inspirada, pero de difícil realización o realizable de modo que pudiera comprometerse la independencia de los citados órganos.

Tercero, y en esto asumimos una actitud institucional muy clara, por qué el propuesto Fondo serviría para financiar labores educativas y de promoción. Ninguno de los órganos del Sistema tiene asignadas tareas en el área educativa. En cuanto a la promoción, si bien la Comisión teóricamente debe cumplir actividades dentro de esa área, su absorción por las tareas de protección prácticamente se lo han impedido. Por el contrario, la OEA ha encargado directamente al Instituto Interamericano de Derechos Humanos labores en el área de la promoción y creemos que después de más de veinte años de experiencia en el área educativa, reconocida especialmente en América Latina, carece de sentido dividir esfuerzos para la realización de una actividad que ya se está llevando a cabo, en estrecha cooperación con la OEA.

Quizás la idea de un Fondo Voluntario sea más plausible para atender las necesidades de litigantes pobres, ahora que la Comisión tendrá otro papel en el proceso ante la Corte y que las ONG's se darán abasto para atender un sistema de protección que desea virar hacia lo masivo.

Un comentario final sobre la dedicación de los jueces y comisionados. La existencia de una Corte y de una Comisión "permanentes" ha sido objeto

de debate durante todo el proceso de diálogo. Esto implicaría la dedicación exclusiva y el traslado de residencia de jueces y comisionados. En mi opinión, aunque teóricamente esta propuesta¹⁰ parece razonable y deseable, creo que puede traducirse en una suerte de espejismos, que disminuya sensiblemente el número de candidatos en condiciones de aceptar su postulación para integrar la Corte o la Comisión. Esta es una materia en la cual debería dominar la flexibilidad. Podría pensarse, por ejemplo, en que el Presidente y un Vicepresidente fueran a tiempo completo. Por otra parte puede ser infinitamente más útil fortalecer el personal en calidad y número, que es un medio apropiado para asegurar la continuidad en la calidad de los trabajos de ambos órganos, sin que sea necesariamente relevante la composición de los mismos.

4. *La universalidad del Sistema*

También es este un tema recurrente, en especial porque los Estados Unidos, Canadá y la mayor parte de los países del CARICOM no han ratificado la Convención.

Por supuesto que la universalidad en la participación en la Convención Americana sobre Derechos Humanos es una meta más que deseable. Fortalecería políticamente al Sistema y daría mayor homogeneidad a los estándares sobre derechos humanos aplicables en la región. Es extraño, por ejemplo, que un país como los Estados Unidos, que tiene en los derechos humanos una de las banderas más notorias en materia de política exterior, no hayan ratificado la Convención y hayan privado al Hemisferio de un aporte más efectivo. Tanto más cuanto anualmente el Departamento de Estado publica un informe sobre derechos humanos en el mundo, el cual pierde credibilidad y peso político por el alejamiento de ese país de la comunidad internacional organizada en materia de derechos humanos.

Sin embargo, no creemos que en esta materia deba incurrirse en exageraciones innecesarias. En primer lugar, porque el sistema sí es universal, en cuanto todos los Miembros de la OEA están sometidos, cuando menos, a las obligaciones que emanan de la Carta y de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, instrumentos que no deben ser subestimados en cuanto a su contenido y valor vinculante. También están los Miembros de la OEA sometidos a la jurisdicción de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para supervisar el cumplimiento de las obligaciones que tienen por fuente la Carta y la Declaración. Por otra parte, aunque no puede ponerse en duda que el sistema de la Convención,

10 Costa Rica la ha propuesto como una meta a ser lograda en un plazo máximo de cinco años.

como tratado del Sistema Interamericano, tiene naturalmente vocación universal, ella no fue concebida como integrando un sistema *necesariamente* universal, toda vez que bastaba con el depósito de once instrumentos de ratificación para que entrara en vigor (art. 74.2). No cabe duda, sin embargo, que el Sistema está incompleto mientras todos los miembros de la OEA no hayan ratificado el Pacto de San José. Eso no debe ser motivo de desaliento para continuar promoviendo su ratificación universal, sino un estímulo a la imaginación para idear nuevos métodos y esfuerzos diplomáticos para alcanzar tal meta. En tal sentido cabe saludar una proposición de la República Federativa de Brasil, concebida en los siguientes términos:

Considerando compromiso de todos los Estados Miembros de otorgar la mayor universalización del sistema de promoción y protección de los derechos humanos, asumido de conformidad con el literal (a) del párrafo dispositivo 5 de la resolución AG/RES 1701 (XXX-0/00), la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos solicitará, a los Estados Miembros que aún no hayan firmado, ratificado o adherido todos los instrumentos interamericanos de esa área, que informen sobre las medidas de carácter interno que hayan adoptado para lograr la firma, la ratificación o la adhesión a la Convención Americana de Derechos Humanos y a cada uno de esos instrumentos jurídicos, con el propósito de elaborar un informe que será presentado al trigésimo primer período ordinario de sesiones de la Asamblea General y a los subsiguientes períodos ordinarios de sesiones.

En esta información se deberán incluir las normativas específicas adoptadas por los poderes ejecutivos de los Estados Miembros, entre cada período ordinario de sesiones de la Asamblea General: por ejemplo, la promoción de estudios, la creación de comisiones nacionales encargadas de examinar el tema, las consultas promovidas conjuntamente con las diversas áreas del Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo y el estado de la tramitación del proceso de ratificación en el ámbito del Ejecutivo o del Legislativo.

Es una iniciativa inteligente, que ojalá ofrezca resultados en el corto plazo. Pero si no fuera así, tampoco debe influir negativamente sobre los problemas y retos que plantea el fortalecimiento del Sistema. Uno de ellos es que todos los Miembros de la OEA sean partes en el Pacto de San José. Pero otro, mucho más importante, es que quienes están obligados por este último, lo cumplan. La circunstancia de que haya Estados que no hayan ratificado la Convención no puede dar pábulo para que quienes sí lo han hecho se consideren menos vinculados por su compromiso. No olvidemos que, en materia de convenciones sobre derechos humanos, las obligaciones no están sometidas a la reciprocidad, ni siquiera entre Estados vinculados por un tratado. Recordemos que un efecto típico de la reciprocidad, como es la terminación o la suspensión de un tratado por determinación de una

de las partes, a causa del incumplimiento grave de sus obligaciones por otra, no es aplicable, según el artículo 60.5 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, “a las disposiciones relativas a la protección de la persona humana contenidas en tratados de carácter humanitario, en particular las disposiciones que prohíben toda forma de represalia con respecto a las personas protegidas por tales tratados”. Si esto es así cuando un Estado vinculado por una convención internacional de la señalada naturaleza la incumple, con mayor razón debe serlo cuando los Estados afectados no tienen ese vínculo jurídico.

Afirmamos esto porque hay ciertas expresiones en la introducción de la citada proposición brasileña, que nos causan cierta preocupación:

Uno de los puntos principales de las propuestas brasileñas se refiere a la cuestión de la universalidad. La falta de universalidad de los mecanismos de promoción y protección de los derechos humanos es una de las principales causas de la debilidad del sistema interamericano. El Gobierno brasileño considera que la plena consolidación del sistema interamericano se alcanzará únicamente con la ratificación de la Convención Americana de Derechos Humanos por todos los países del Hemisferio. **Con relación a la propuesta para la creación de un mecanismo de control de las recomendaciones de la Comisión y de las sentencias de la Corte, si bien se reconoce la importancia del estudio futuro del tema de la verificación y del control del grado de cumplimiento por parte de los Estados de las decisiones de los órganos de supervisión internacional de los derechos humanos, sorprende que, en el ámbito del Diálogo, haya una discusión concentrada en la creación de un mecanismo de cumplimiento de las recomendaciones y decisiones de la Comisión de la Corte, mucho antes de que se haya universalizado el Sistema.** (Énfasis añadidos).

Con todo respeto, no creemos que pueda postergarse el derecho de los pueblos de los Estados que se han comprometido a respetarlos y garantizarlos a través de la Convención, en espera de que otros Estados la ratifiquen. Creemos firmemente que el problema más grave y urgente del Sistema es la debilidad de su garantía y de su eficacia. El cumplimiento de las obligaciones internacionales de un Estado en materia de derechos humanos no puede en modo alguno condicionarse a la conducta de otros Estados en sus relaciones internacionales, ni siquiera en el ámbito de los derechos humanos. Como lo afirmó la Corte Interamericana de Derechos Humanos,

La Corte debe enfatizar, sin embargo, que los tratados modernos sobre derechos humanos no son tratados multilaterales del tipo tradicional concebidos en función del intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, inde-

pendientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción.¹¹

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos, que el próximo mes de julio cumplirá veintiún años manifiesta su gran satisfacción que, a lo largo del año de jubileo de la entrada a su tercera década, se nos haya ofrecido la oportunidad de cooperar con los Estados Miembros y con los órganos del Sistema, en el área de su competencia, para realizar un aporte para el diálogo. Tenemos la firme esperanza de que, en efecto, todo este esfuerzo culmine en el fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Muchísimas gracias.

11 Corte IDH: *Restricciones a la pena de muerte* (art. 4.2 y 4.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC/3, del 8 de septiembre de 1983, Serie A, núm. 3, par. 62. Igualmente, en general: I/A Court H. R.: *The effect of Reservations on the Entry into force of the American Convention on Human Rights* (Arts. 74 and 75), Advisory Opinion OC/2, of september, 1982, Serie A, number 2.