

# PARA UNA GLOBALIZACIÓN DE LA EFICACIA DE LOS DERECHOS HUMANOS: LA ETAPA DEL MAYOR PROTAGONISMO DE LAS PERSONAS EN LOS SISTEMAS DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

*Susana Albanese*

## 1.- Introducción

Después de la terminación de la denominada “Segunda Guerra Mundial” varios han sido los mecanismos diseñados en la búsqueda de la eficacia de la protección internacional de los derechos humanos.

A lo largo del medio siglo de referencia y en el marco de las organizaciones internacionales, ya universal, ya regionales, han sido elaborados declaraciones tanto generales cuanto específicas, tratados, protocolos facultativos, adicionales o de enmienda, han sido establecidos órganos de control, incluyendo judiciales, entre otros medios, demostrando una creatividad resaltable al servicio de la vigencia de los derechos humanos.

A través de este conjunto de instrumentos internacionales se han ido perfilando los códigos utilizados en los diversos sistemas mencionados, los inconvenientes y los problemas que fueron surgiendo en el accionar de los órganos y las diferentes maneras de encauzar las soluciones posibles en los espacios institucionales trazados en el período señalado.

Frente al fenómeno de la titulada “globalización y junto a ello la radiación de las comunicaciones e informaciones<sup>1</sup>, constituye una necesi-

---

1. La Corte Interamericana de Derechos Humanos afirmó “que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre” en Opinión Consultiva OC-5/85 del 13

dad insoslayable analizar los instrumentos utilizados en unos sistemas de protección internacional de los derechos humanos con el objeto de estudiar la posibilidad de su adopción en otros, sin llegar a una mecánica copia, en la búsqueda señalada al comenzar el presente trabajo, evitando esfuerzos innecesarios, caminos ya andados, tiempos ya experimentados.

Adelantando convenientemente los tiempos se llega a otorgar un mayor protagonismo a las personas constanciándose con la etapa actual como una manera más plena y espontánea del ejercicio de la libertad.

En consecuencia, frente a determinadas innovaciones que se intentan proyectar o se proyectaron en uno de los sistemas regionales de protección de los derechos humanos —en el caso, el europeo— se las podría adoptar en otro —en el americano—, siendo que una de las llaves de este proceso consistiría en planear para el sistema americano, un Protocolo Adicional o de Enmienda a la Convención Americana sobre Derechos Humanos sobre la base de los Protocolos 9 y 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, incluyendo las modificaciones correspondientes de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y de aquellos instrumentos vinculados con el cambio propuesto.

En este ensayo de perspectivas se analizan esencialmente las peticiones que las personas presenten ante los órganos de control internacional, excluyendo las comunicaciones interestaduales reguladas en determinadas convenciones.

## **2.- El Sistema Regional Americano**

No es posible exponer en este breve trabajo las características principales y por cierto originales que marcaron la creación de dos órganos de control en el sistema americano de protección de los derechos humanos, ni sus semejanzas y diferencias con el sistema europeo. No obstante se marcarán algunas pautas simbólicas para desarrollar las propuesta que sucintamente se viene de presentar.

### **a) Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

La Comisión Interamericana fue creada en virtud de la resolución VI de la Quinta Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores reunida en Santiago de Chile en 1959 donde se dispuso que la Comisión estaría compuesta de

---

de noviembre de 1985. La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos) solicitada por el gobierno de Costa Rica. Serie A, núm. 5, pág. 70.

siete miembros elegidos a título personal de ternas presentadas por los gobiernos y estaría encargada de promover los derechos humanos, entendiéndose como tales los consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 de acuerdo con su Estatuto, que fue aprobado al año siguiente por el Consejo de la OEA<sup>2</sup>. En la reforma del Estatuto de 1979 se debe destacar que en su artículo 1º se establece "...por derechos humanos se entiende: a) los derechos definidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los Estados partes en la misma; b) los derechos consagrados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en relación con los demás Estados miembros"<sup>3</sup>.

Las normas transcritas tienen una profunda importancia en la evolución del derecho internacional de los derechos humanos, teniendo en cuenta que con la aprobación del estatuto la Asamblea General fija un mecanismo normativo idóneo frente a aquellos Estados miembros de la OEA que aún no han ratificado la Convención Americana<sup>4</sup>.

Se debe remarcar que la Comisión no nació de un tratado específico, como se viene de señalar, nació de una resolución de uno de los órganos de la OEA, debiendo puntualizarse una diferencia, desde esta perspectiva, con la Comisión Europea de Derechos Humanos<sup>5</sup>.

- 
2. El texto de la Quinta Reunión de Consulta, Santiago de Chile, del 12 al 18 de agosto de 1959, Documento OEA/Serie C/II.5. El texto del Estatuto de 1960, Documento OEA/Serie L/V/II.1, 26 de septiembre de 1960.
  3. El texto del Estatuto de la Comisión Interamericana de 1979 en *Documentos Básicos en materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano*, OEA/Ser./L/II/.71 doc.6 rev.1, 23 de septiembre de 1987.
  4. Ver al respecto García Amador, Francisco V.: "Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en relación con los Estados miembros de la OEA que no son partes en la Convención de 1969" en *Derechos Humanos en las Américas*, CIDH, Washington, 1984, pp.177 a 187. Desde esta perspectiva debe mencionarse la Opinión Consultiva N° 10 (OC-10, 14 de julio de 1989) donde la Corte Interamericana, interpretando la Declaración Americana, reconoce en ella una fuente de obligaciones internacionales.
  5. Albanese, Susana: *Promoción y Protección Internacional de los Derechos Humanos*, Ed. La Rocca. Buenos Aires, 1992, Cap. XIV: "Algunas comparaciones entre los sistemas regionales de promoción y protección de los Derechos Humanos" pp.142 a 164; Gros Espiell, Héctor: "La Convention Américaine et la Convention Européenne des Droits de l'Homme. Analyse Comparative", *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1989/VI, pp.175 y ss. El autor sostiene que en las circunstancias actuales y en un futuro inmediato, la condición en virtud de la cual solo los Estados y la Comisión pueden presentar un caso ante la Corte debe mantenerse, p. 408.

En 1980 la Comisión Interamericana modificó su reglamento otorgando atribuciones para tomar en consideración cualquier información disponible que le parezca idónea y en la cual se encuentren los elementos necesarios para iniciar la tramitación de un caso que contenga, a su juicio, los requisitos para tal fin<sup>6</sup>, adquiriendo esta función características singulares, habida cuenta de la responsabilidad que asume el órgano de control al auto-convocarse al respecto.

La Comisión Interamericana cumplió una extraordinaria función en la búsqueda de la plena vigencia de los derechos humanos. De ello dan cuenta los documentos elaborados desde su creación hasta la fecha, sus informes anuales demuestran parte de las actividades que despliegan sus miembros así como el rol activo de la Secretaría Permanente, ello, en su aspecto formal<sup>7</sup>; en el otro aspecto, el esencial, los testimonios de su eficacia quedan enmarcados en las vivencias de muchos habitantes americanos.

Para resaltar el protagonismo del ciudadano se debería potencializar la estructura de la Comisión hacia una mayor receptividad de casos, como propuesta mínima, a fin de poder investigar disímiles situaciones que hagan posible el principio de indivisibilidad e interrelación de los derechos –no exclusivamente desde el prisma de la técnica procesal– más allá de la prioridad de la observancia de algunos de ellos, como fue fijado en su Estatuto de 1965.

### b) Corte Interamericana de Derechos Humanos

La Corte Interamericana de Derechos Humanos es “una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos” como lo establece su Estatuto en el artículo 1º. En sus 15 años de funcionamiento ha tenido una actuación fundamental en el segundo de los objetivos citados a través de las opiniones consultivas solicitadas por los Estados y la Comisión<sup>8</sup>.

6. Art. 26.2 en OEA/Ser.L/II.71 doc. 6 rev.1, pp. 69 a 96.

7. Ver Publicaciones de la Comisión Interamericana: Anuarios a partir de 1972, Informes Anuales 1971 en adelante, Informes sobre países a partir de 1962, *Derechos Humanos en las Américas*, Washington 1984, entre otras publicaciones. Padilla, David J.: “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos” en *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, Tomo I, IIDH, San José, Costa Rica. 1994, el autor detalla en forma concisa y práctica las funciones de la Comisión, p.232 y ss. Nieto Navia, Rafael: *Introducción al Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos*, Ed. Temis, IIDH, Bogotá, 1993. Pinto, Mónica: *La denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1993.

8. Albanese, Susana: “Los protocolos adicionales y facultativos y las opiniones consultivas en la evolución progresiva del derecho internacional de los derechos humanos” en *El Derecho*, Buenos Aires, t. 155-547, 1994.

Su función consultiva se encuentra regulada en el artículo 64 de la Convención Americana y fueron emitidas 14 opiniones a la fecha.

Desde la primera opinión consultiva la Corte ha elaborado una doctrina tendiente a resaltar el objeto y fin de los tratados internacionales sobre derechos humanos diferenciando estos últimos de los tratados internacionales tradicionales<sup>9</sup>.

Por otra parte, ha tenido oportunidad de interpretar el alcance del artículo 4º de la Convención Americana con precisión, debiendo destacarse, entre otros conceptos, los siguientes: "En verdad el texto revela una inequívoca tendencia limitativa del ámbito de dicha pena (la de muerte) sea en su imposición, sea en su aplicación"<sup>10</sup>.

En la Opinión Consultiva N°5 la interpretación a favor de la persona enmarcada en el objeto y fin de los tratados específicos, y regulada en ellos, surge con concisión en estos términos: "...si a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana"<sup>11</sup>.

Asimismo, la Corte ha identificado al "bien común" como "un concepto referente a las condiciones de la vida social que permiten a los integrantes de la sociedad alcanzar el mayor grado de desarrollo personal y la mayor vigencia de los valores democráticos...", mas aclara posteriormente que

---

9. Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982 "Otros Tratados" objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos) Series A y B, núm. 1, párr. 24. En la Segunda Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. "El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos"(arts. 74 y 75) Series A y B, núm. 2, la Corte profundiza el alcance y la diferencia entre los tratados internacionales de derechos humanos y los demás tratados (párr. 29) citando la doctrina de la Comisión Europea en el caso Austria c. Italia acerca del carácter especial de los tratados de derechos humanos.

10. Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983 "Restricciones a la pena de muerte" (arts. 4.2. y 4.4. Convención Americana sobre Derechos Humanos) Series A y B, núm. 3, párr. 52.

11. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985 "La colegiación obligatoria de periodistas" (arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Serie A, núm. 5, párr. 52. La noción de "cláusula del individuo más favorecido" es recordada por Pedro Nikken, citando a Karel Vasak en el caso de Chile frente a los Convenios 1 y 111 de la OIT en: *La protección internacional de los derechos humanos, su desarrollo progresivo*, Ed. Civitas, IIDH, Madrid, 1987, p. 88. Ver, asimismo, Cañado Trindade, Antonio A.: "Reflexiones sobre la interacción entre el derecho internacional y el derecho interno en la protección de los derechos humanos", *Colección Cuadernos de Derechos Humanos*, PDH, Guatemala, 1995, 3-95, p.36 a 39.

"...de ninguna manera podrían invocarse el 'orden público' o el 'bien común' como medios para suprimir un derecho garantizado por la Convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real" recordando el artículo 29. a) de la Convención interpretada<sup>12</sup>.

Entre la diversa temática abordada en el ejercicio de la función consultiva, afirmó la Corte con respecto a la trascendencia de las garantías "...sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho. Como los Estados partes tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de las personas, también tienen la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías, vale decir, de los medios idóneos para que los derechos y libertades sean efectivos en toda circunstancia"<sup>13</sup>. Sobre este tema, el de las garantías, reiteró en la Opinión Consultiva N° 11 que garantizar: "implica la obligación del Estado de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos, constituye una violación del artículo 1.1. de la Convención"<sup>14</sup>.

Los conceptos transcritos constituyen signos de una trayectoria prestigiosa que posibilitan a algunos operadores del derecho su alegación ante los tribunales nacionales, y a otros, su aplicación directa, con el propósito de tutelar los derechos lesionados o amenazados por conductas arbitrarias o ilegítimas.

En cuanto a la función contenciosa de la Corte a la que ha sido convocada en diversas oportunidades, sin lugar a dudas el caso Velásquez Rodríguez es uno de los que ha sido destacado, analizado y estudiado profundamente por los alcances de la sentencia de fondo, por las conceptualizaciones vertidas y por sus efectos<sup>15</sup>.

---

12. Opinión citada en nota 1, párs. 66 y 67.

13. Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987 "El hábeas corpus bajo suspensión de garantías" (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos) Serie A, núm. 8, pár. 25.

14. Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, Arts. 46.1.a) y 46.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pár. 34 recordando conceptos vertidos al respecto en los casos Velásquez Rodríguez, Godínez Cruz, Fairén Garbí y Solís Corrales.

15. Caso Velásquez Rodríguez, pronunciamiento de la Corte Interamericana sobre excepciones preliminares el 26 de junio de 1987; el segundo, sentencia del 29 de julio

Cabe sostener la influencia de las valiosas interpretaciones de la Corte Interamericana en el ámbito interno. Los más altos tribunales de las jurisdicciones, así como los tribunales inferiores, fundamentan sus posiciones mediante citas permanentes de la doctrina de la Corte Interamericana, demostrando la integración del derecho.

Al respecto, en los últimos años el reconocimiento de los Estados de su responsabilidad internacional por los hechos que se denuncian ante los órganos de control correspondientes marcan un hito trascendente. Si bien, se puede sostener que se trata de reconocimientos tardíos, habida cuenta que llegar ante la Corte implica un procedimiento previo ante la Comisión y el agotamiento de recursos internos –con sus valiosas excepciones–, no por ello debe desvirtuarse el alcance de la influencia señalada.

En el contexto que se viene de enmarcar, se encuentra el caso *Aloeboetoe*. En efecto, algunas de las soluciones adoptadas por la Corte Interamericana frente a las reparaciones solicitadas teniendo en cuenta que el Estado demandado –Surinam– había reconocido su responsabilidad en los hechos que oportunamente fueron denunciados ante la Comisión Interamericana, resultan muy interesantes<sup>16</sup>. Entre las medidas destacables se debe mencionar la que teniendo en cuenta que los hijos de las víctimas viven en Guyaba donde la escuela y el dispensario no funcionaban, la Corte decidió que Surinam está obligada a “reabrir la escuela de Guyaba y a dotarla de personal docente y administrativo para que funcione permanentemente a partir de 1994. Igualmente se ordenará que el dispensario allí existente sea puesto en condiciones operativas y reabierto en el curso de un año...” Una eficiente manera de obtener la operatividad de los derechos de segunda generación.

---

de 1988, serie C, núm. 4, 194.5; el tercero, sobre el alcance de la indemnización compensatoria ha sido dictado el 21 de julio de 1989 y una aclaratoria del pronunciamiento anterior solicitada por la Comisión fue emitida el 17 de agosto de 1990, estas pautas temporales deben destacarse debido a la complejidad del tema, los actores involucrados y la inserción de nuevos mecanismos de aplicación de decisiones internacionales en el ámbito interno. Así, en el tercer pronunciamiento citado se señala el acuerdo suscripto en Tegucigalpa el 23 de enero de ese año -1989- entre el Gobierno hondureño y la Comisión en virtud del cual “el Gobierno de Honduras una vez más manifiesta su decidido propósito de dar cumplimiento integral a la sentencia dictada por la ilustre Corte Interamericana de Derechos Humanos de acuerdo con los términos establecidos en la referida sentencia...” demostrando conexidades e interrelaciones que marcaron hitos en la historia reciente del derecho internacional de los derechos humanos.

16. Corte Interamericana de Derechos Humanos, septiembre 10 de 1993, Caso *Aloeboetoe* y otros s/ reparaciones (art.63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

En el camino apuntado se debe mencionar el caso conocido como El Amparo<sup>17</sup>. Y recientemente, el caso Garrido y Baigorria<sup>18</sup>.

El tribunal americano ha debido pronunciarse en su función contenciosa sobre una temática vinculada con la violación de derechos esenciales, aquellos a los que la Comisión Interamericana debía prestar principal atención desde sus primeros años de actividad<sup>19</sup>. Debería también receptor casos relacionados con posibles lesiones a otros derechos y garantías.

### 3.- El Sistema Regional Europeo

En la actualidad todos los Estados miembros del Consejo de Europa son partes de la Convención Europea de Derechos Humanos<sup>20</sup>.

Tanto la Corte Interamericana cuanto la Europea han sido creadas a través de Convenciones específicas, siendo que esta última ha comenzado sus actividades veinte años antes que la citada en primer término. La función consultiva desarrollada por la Corte Interamericana y resaltada

- 
17. Corte Interamericana de Derechos Humanos, enero 18-1995, Caso El Amparo, p. 19: "Por medio de nota del 11 de enero de 1995, el gobierno anunció al Presidente que Venezuela... acepta la responsabilidad internacional del Estado... y solicitó a la Corte que pidiera a la Comisión avenirse a un procedimiento no contencioso a objeto de determinar amigablemente -bajo supervisión de la Corte- las reparaciones a las que haya lugar..."
  18. Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2 de febrero de 1996, Caso Garrido y Baigorria, dice la Corte: "Argentina aceptó también las consecuencias jurídicas que derivan de los hechos mencionados... Asimismo, este Estado reconoció plenamente su responsabilidad internacional en el presente caso" P.VII. 27.
  19. Al modificarse el estatuto de la Comisión en 1965, Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, celebrada en Río de Janeiro, en noviembre de ese año, se estableció entre sus disposiciones: "Solicitar a la Comisión que preste particular atención a esa tarea de la observancia de los derechos humanos mencionados en los Artículos I [derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona], II [derecho de igualdad ante la ley], III [derecho de libertad religiosa y de culto] IV [derecho de libertad de investigación, opinión, expresión y difusión], XVIII [derecho de justicia], XXV [derecho de protección contra la detención arbitraria] y XXVI [derecho a proceso regular] de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Texto completo en el Acta Final de la Segunda Conferencia Interamericana extraordinaria, OEA/Ser.E/XIII.1-1965 p.46 y 47.
  20. Llegan a 34 el número de Estados que siendo miembros del Consejo de Europa son partes de la Convención Europea de Derechos Humanos. Al 31 de mayo de 1995 todos los Estados miembros han aceptado la competencia contenciosa de la Corte Europea con excepción de Andorra, Estonia, Letonia y Lituania. Note d'Information du greffier de la Cour, 1995, Ver: Berger, Vincent: *Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, 4a. ed., Sirey, Paris, 1994.

precedentemente, no ha tenido antecedentes en la Europa, no obstante que un Protocolo le otorga esa facultad<sup>21</sup>.

En cuanto a la función contenciosa, la Corte Europea desde 1959 hasta 1994 ha sido convocada en 506 casos de los cuales 375 fueron presentados por la Comisión, 99 por la Comisión después por un gobierno; 1 por la Comisión después por dos gobiernos; 14 por un gobierno después por la Comisión y 17 por un gobierno, constatándose una mayor cantidad de casos en los últimos años<sup>22</sup>.

Teniendo en cuenta el tiempo simultáneo de actividades de ambos tribunales, la Corte Europea ha desarrollado su función contenciosa en un número mayor de casos que su par americana.

Frente a ello corresponde preguntar: ¿Cuáles son los motivos que traban el desarrollo de la función contenciosa de la Corte Interamericana y con ello la imposibilidad de expresar su potencialidad?

¿Se consideraría que frente a la experimentada actuación de la Comisión, su decisión en cada caso concreto se transformaría en una evaluación suficiente que resguardase los intereses de las personas denunciantes?

¿Es conveniente dejar librado a un solo órgano la decisión que se viene de mencionar?

¿Se espera de los Estados americanos una actitud evolutiva diferente en demanda de la función contenciosa del órgano judicial americano?

¿Se estaría frente a una evaluación conjunta interórganos susceptible de quebrar el funcionamiento unidireccional del sistema americano?

Son varios los interrogantes en este contexto. Algunas respuestas penetran en el campo de las decisiones complejas y necesariamente consensuadas. No obstante, aquellas surgidas en el seno de otros sistemas, que

---

21. Protocolo N°2 a la Convención Europea de Derechos Humanos: a petición del Comité de Ministros, el Tribunal puede emitir opiniones consultivas sobre cuestiones jurídicas relativas a la interpretación del Convenio y de sus Protocolos; sin embargo, las opiniones no pueden referirse a cuestiones que traten el contenido o la extensión de los derechos y libertades definidos en el Convenio y en sus protocolos ni a cuestiones que podrían ser sometidas a la Comisión, a la Corte o al Comité de Ministros (ver arts. 1.1.2 y 3 del Protocolo 2 adoptado en 1963, con vigencia desde el 21/9/70).

22. Cour Européenne des Droits de l'Homme - Trente-cinq années d'activité, 1959-1994, Greffe de la Cour, Conseil de l'Europe, Carl Heymanns Verlag, Strasbourg, 1995.

indican el camino hacia la perfección de la plena vigencia de los derechos humanos, constituyen "a priori" paradigmas incuestionables.

**a) Los protocolos como mecanismos idóneos en la perfectibilidad del sistema**

Las cartas constitutivas de las organizaciones internacionales, tanto universal cuanto regionales, han logrado generar tratados-base sobre derechos humanos en cumplimiento de sus disposiciones. A su vez, esos tratados generaron instrumentos conexos para perfeccionar el sistema previsto convencionalmente, desde disímiles aspectos. Son los Protocolos adicionales, facultativos o de enmienda y a ellos vamos a referirnos en los próximos párrafos.

El Convenio Europeo de salvaguarda de los derechos humanos fue suscripto en el marco del Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1950. Se prefirió reconocer un número reducido de derechos fundamentales con protección eficaz y emplear el mecanismo de los Protocolos adicionales para perfeccionar tanto el sistema diseñado en el tratado-base, cuanto el reconocimiento de nuevos derechos que se fueron incorporando en la forma expresada, favoreciendo a los destinatarios.

En la actualidad son 11 los Protocolos elaborados, algunos, en proceso de ratificación<sup>23</sup>.

Para plantear el panorama de los últimos años y los cambios surgidos en el ámbito europeo, conviene recordar que con el fin de mejorar y en particular agilizar el procedimiento el Protocolo N° 8, facilita la actividad de la Comisión decidiendo la constitución de Comisiones más que en sesiones plenarias, y a su vez estas, con la capacidad de establecer Comités compuestos por tres miembros como mínimo con el poder, ejercido a través de una votación por unanimidad, de declarar inadmisibles o de suprimir de su lista de casos una demanda presentada en virtud del artículo 25 del Convenio<sup>24</sup>.

El Protocolo N° 10, en el mismo sentido que el precedentemente citado, agiliza también el procedimiento, al modificar el artículo 32 de la Conven-

---

23. Instruments Internationaux relatifs aux Droits de l'Homme, *Human Rights Law Journal*. HRLJ. Classification et état des ratifications au 1er. janvier 1995, Vol.16, N° 1-3. Conseil de L'Europe, Etat des signatures et des ratifications d'une selection d'instruments dans le domaine des Droits de l'Homme au 21 juin 1995, H(95)6.

24. Protocolo N° 8 al Convenio Europeo relativo a los procedimientos para hacer más expeditivos los procesos ante la Comisión Europea de Derechos Humanos, Viena, 19 de marzo de 1985.

ción con la finalidad de reducir la mayoría de dos tercios prevista para que el Comité de Ministros del Consejo de Europa tome una decisión acerca de la existencia o no de la violación de la Convención Europea, una vez que la Comisión haya elevado su informe y no se haya presentado el caso ante la Corte Europea<sup>25</sup>.

### b) Los Protocolos 9 y 11

Frente a los grandes problemas suscitados globalmente en este fin de milenio, el ejercicio del derecho a la jurisdicción, a una jurisdicción eficaz –con el alcance otorgado por la Corte Interamericana a los recursos en el sentido de tener la capacidad de producir el resultado para los que han sido concebidos–<sup>26</sup>, se transforma en una necesidad básica del ciudadano para la defensa de sus derechos. Por ello, esta garantía elemental debe permitirle no solo la presentación de peticiones en el ámbito internacional, sino otorgarle la oportunidad de ser el protagonista de su tiempo, que es decir, de sus derechos. En cuanto al criterio a emplear para saber qué tipo de oportunidad es la más apropiada corresponde inclinarse por la que sostiene *in dubio pro actione*<sup>27</sup>.

Por lo tanto, no debería monopolizarse el cauce relacionado con las denuncias o quejas que motivan el inicio de las actuaciones internacionales correspondientes. La difusión generalizada y efectiva de los mecanismos de control internacional debería constituir un medio capaz de producir el conocimiento necesario para provocar el uso adecuado de los sistemas internacionales en beneficio del hombre y, en este aspecto, los organismos no gubernamentales han desarrollado y deben continuar desarrollado un rol informativo de singular importancia.

Al mencionar el protagonismo de las personas para iniciar demandas internacionales, se debe interpretar en esta expresión, no solo la presentación inicial –ya regulada– sino la facultad de impulsar el procedimiento y, en el caso del sistema americano, una vez concluida la etapa llevada a cabo por la Comisión, poder ejercer la atribución de elevar un caso ante la Corte Interamericana, tener legitimidad procesal para ello.

---

25. Protocolo N° 10, Strasbourg 25-III-1992.

26. Caso Velázquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988, citado en nota 15, párr. 66.

27. Morello, Augusto M.: "El proceso justo (de la teoría del debido proceso legal al acceso real a la jurisdicción)", *La Ley*, ejemplar del 5 de junio de 1990, p. 1/4. Bidart Campos, Germán J.: *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, T.III, ed. Ediar, Buenos Aires, 1995, p. 350.

Se trata del poder de decisión del que carece, en gran medida, en la actualidad, esencialmente cuando un caso no es elevado a la Corte por la Comisión o por el Estado denunciado<sup>28</sup>.

## 1. El Protocolo 9

El Protocolo N° 9 del Convenio Europeo permite a las personas físicas, a los organismos no gubernamentales o a grupo de particulares elevar un caso ante la Corte, una vez que la Comisión Europea ha concluido su etapa procesal. Congruente con esta disposición, el Informe que presenta la Comisión Europea es transmitido al Comité de Ministros, a los Estados interesados y al demandante –los que se vienen de citar– en caso de haberse iniciado una petición en los términos del artículo 25 del Convenio<sup>29</sup>.

Si bien el Protocolo N° 9 establece una serie de requisitos para que tanto la persona física, cuanto los organismos no gubernamentales y grupos de particulares puedan acceder al tribunal<sup>30</sup>, ese reconocimiento constituye un acontecimiento que debe ser subrayado. Se remueve otro obstáculo hacia la afirmación del derecho procesal a la jurisdicción internacional recogiendo la experiencia acumulada por los diferentes órganos que integran la protección de los derechos. Desde esta perspectiva corresponde manifestar que el reglamento de la Corte Europea aceptaba la presencia del demandante ante el tribunal, con determinadas limitaciones, que debe ser considerado como un paso previo al Protocolo comentado<sup>31</sup>.

---

28. Estas consideraciones generales no son excluyentes de la valorización del trabajo de las ONG, su "rigor y objetividad en la investigación" sobre violaciones de los derechos humanos como lo afirma José M. Vivanco en: "Las Organizaciones No Gubernamentales de Derechos Humanos" en *op. cit.* IIDH, nota 7, en todo caso el núcleo del cuestionamiento se encuentra en el siguiente párrafo de la Opinión Consultiva OC-5/85 citada en nota 1 "...Dado que los individuos no están legitimados para introducir una demanda ante la Corte y que un gobierno que haya ganado un asunto ante la Comisión no tiene incentivo para hacerlo, la determinación de esta última de someter un caso semejante a la Corte, representa la única vía para que operen plenamente todos los medios de protección que la Convención establece" p. 26. Se trata de "cristalizar la titularidad subjetiva internacional plena de la persona humana" como afirma Cañado Trindade en: "Los retos de los promoción internacional de los derechos humanos en América Latina" con ocasión del 15° Aniversario de Instituto Interamericano de Derechos Humanos", San José de Costa Rica, 13 de junio de 1995 p. 9.

29. El Protocolo N° 9 entró en vigencia el 1° de octubre de 1994. Al 31 de mayo de 1995, 17 Estados lo ratificaron. *Conseil de l'Europe, Traités Européens*, 21/6/95. H (95) 6.

30. Artículo 5.2 del Protocolo N° 9 que reforma el art. 48 de la Convención Europea de Derechos Humanos.

31. Artículos 30, 37, 38, 39 y 40 del reglamento de la Corte Europea. En el Art. 33, 1.d) se establece que tras la recepción de una demanda el Secretario entregará una copia "...a

En este contexto, el reglamento de la Corte Interamericana establece la obligación de comunicar al tribunal si entre quienes asisten a los delegados de la Comisión figuran abogados representantes designados por el denunciante original, por la presunta víctima o por los familiares de esta<sup>32</sup>. En la práctica, asistentes designados por la Comisión, representantes de ONG, son designados por los familiares de las víctimas para que los representen ante la Corte<sup>33</sup>. Asimismo, fija ese cuerpo reglamentario que el Secretario de la Corte debe notificar la demanda al denunciante original si se conoce y a la víctima o sus familiares, si fuere el caso, siguiendo el camino trazado por la Corte Europea.

En consecuencia, la participación activa de las personas, en tanto víctimas de los derechos conculcados, se ha ido manifestando de diversas maneras. En el ámbito europeo se recepta en un Protocolo parte de lo establecido y aplicado a través de un Reglamento de un órgano de control, avanzando en la evolución progresiva del derecho internacional de los derechos humanos.

## 2. El Protocolo 11

Reestructurando el mecanismo de control establecido en el Convenio Europeo, el Protocolo de Enmiendas N° 11 precisa el acuerdo de todos los Estados Parte de dicho Convenio para su entrada en vigencia. Cuando ello ocurra, el Protocolo N° 9 quedará derogado<sup>34</sup>.

---

la persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que hayan acudido a la Comisión en virtud del artículo 25 del Convenio". También se fija la posibilidad de su participación en el procedimiento ante el tribunal que dan lugar a la siguiente afirmación: "...la circunstancia de que el individuo aparezca investido con poderes jurídicos suficientes para intervenir, en condiciones de igualdad, en el debate judicial contradictorio, implica que, por obra del Reglamento de la Corte Europea, ha alcanzado técnicamente la condición de parte en los procesos que tienen lugar ante ella", Nikken, Pedro, *op. cit.* nota 11, p.227.

32. Artículo 22.2 del Reglamento de la Corte Interamericana aprobada en su XXIII período ordinario de sesiones del 9 al 18 de enero de 1991.
33. Entre otros, Corte Interamericana de Derechos Humanos, enero 18-1995, Caso El Amparo, P.I.6. Además en el Caso Velázquez Rodríguez ya citado en nota 15, es importante recordar en cuanto al alcance de "parte" la posición del Juez Rodolfo E. Piza Escalante, p. 1-6.
34. El Protocolo N° 11 al Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales relativo a la reestructuración del mecanismo de control establecido por el convenio, fue ratificado por 9 Estados al 31 de junio de 1995, *op. cit.* nota 29. Todos estos cambios se producen por diversas causas de las que no están ausentes la caída del muro de Berlín y el reacomodamiento de las sociedades en el contexto del pluralismo político en el sistema democrático que incluye incuestionablemente el respeto por los derechos humanos.

En la Declaración de Viena del 9 de octubre de 1993, los Jefes de Estado y de Gobierno de los Estados Miembros del Consejo de Europa afirmaron que "desde la entrada en vigor del Convenio de 1953, el número de Estados contratantes casi se ha triplicado y otros Estados van a adherirse al mismo una vez convertidos en miembros del Consejo de Europa. Somos de la opinión de que resulta muy urgente que se adapte a esa evolución el mecanismo de control actual con el fin de mantener en el futuro una protección internacional efectiva de los derechos humanos. El objetivo de esta reforma es el aumento de la eficacia de los medios de protección, la reducción de la duración de los procedimientos y el mantenimiento del elevado nivel de protección de los derechos humanos"<sup>35</sup>.

Según surge del Informe explicativo al Protocolo N° 11, la posibilidad de una fusión de la Comisión y de la Corte en un órgano único fue planteada por primera vez en la 8° reunión del Comité de Expertos para mejorar el procedimiento del Convenio Europeo en 1982; sin embargo, fue en 1985 en la Conferencia Ministerial Europea de Derechos Humanos donde se comenzó a tratar a nivel político la idea de una fusión.

El establecimiento de un tribunal único tiene por finalidad evitar duplicidad de actuaciones, observándose que el retraso acumulado en el examen de los asuntos pendientes ante la Comisión fue uno de los temas centrales en el estudio de la reestructuración del sistema, así como el reforzamiento de los elementos judiciales.

La jurisdicción del tribunal se extenderá a todos los asuntos relativos a la interpretación y a la aplicación del Convenio, tanto para los litigios entre Estados como para las demandas individuales. Además, ejercerá su función consultiva cuando así lo solicite el Comité de Ministros, como ocurre en la actualidad.

El número de jueces será igual al de las partes contratantes, debiendo gozar de la más alta consideración moral y reunir las condiciones requeridas para el ejercicio de las funciones judiciales o ser jurisconsultos de reconocida competencia, formando parte del tribunal a título individual.

Una vez más es imprescindible señalar la importancia de la imparcialidad, independencia e idoneidad que deben acreditar los miembros de los órganos de control internacionales. Por ello se han incluido las condiciones que deben reunir los futuros integrantes del tribunal permanente, reiteran-

---

35. Como antecedentes ver "Reforma du Systeme de controle de la Convention Européenne des Droits de l'Homme", *Conseil de l'Europe, Strasbourg* déc. 1992 H(92)14.

do el art. 19.3 del Convenio Europeo. En ese contexto, la disponibilidad constituye un elemento imprescindible en las actividades de los jueces debido al carácter permanente del tribunal<sup>36</sup>.

Para ejercer su función contenciosa, el tribunal actuará en Comités formados por tres jueces o en Salas de siete jueces o en una Gran Sala de 17 jueces. No se excluye la posibilidad de que un juez sea miembro de dos Salas.

De la lectura puntual del protocolo 11 se evalúan diversos aspectos tanto procesales cuanto de fondo que hacen al mecanismo de control que se ha proyectado implementar, cuya vigencia, como ya se manifestara, dependerá del consenso de los Estados partes del Convenio Europeo.

Al aumento de demandas presentadas en el sistema europeo se responde con un proyecto destinado a aumentar la eficacia. La alta litigiosidad ha motivado una evaluación profunda de las circunstancias, creándose tribunales permanentes para el ejercicio efectivo de los derechos.

### **3. El Tribunal Permanente Interamericano de Derechos Humanos - Modificaciones a la Convención Americana**

Teniendo en cuenta los protocolos 9 y 11 del Convenio Europeo y reflexionando acerca de una futura reestructuración en el sistema americano de protección de los derechos humanos, se podría proyectar la creación de un Tribunal Permanente Interamericano de Derechos Humanos compuesto por Salas y por una Corte Suprema. Más allá de los títulos o denominaciones que las albergue, ante las primeras, las personas podrían presentar sus demandas, ser partes activas del procedimiento, con ofrecimiento de prueba y su producción hasta la sentencia que, en determinados casos, podría ser apelada por las personas y el Estado denunciado ante una Corte Suprema cuya decisión sería inapelable y definitiva.

De esta forma, la Comisión Interamericana con su experiencia y prestigio podría fusionarse en Salas de Primera Instancia, y la Corte actual, en una

---

36. Nieto Navia, Rafael, *op. cit.* nota 7 y sus interesantes consideraciones en torno a los Jueces "ad hoc", p. 260. Ver Buergethal, Thomas y otr.: *La protección de los derechos humanos en las Américas*, Ed. Civitas, IIDH, Madrid, 1990, especialmente Cap. VI: "Independencia, Incompatibilidad e Imparcialidad". p. 465 y s. Morello, Augusto M.: "Las Cortes Políticas y la independencia del Poder Judicial" en *El Derecho*. Buenos Aires, ejemplar del 15/12/1993, denomina el autor 'jurisprudencia de acompañamiento' aquella que "traduce un exceso en la homologación de las políticas del gobierno, más que en su imprescindible control y contención de posiciones institucionales..."

Corte Suprema Interamericana, receptando las causas que las personas y los Estados elevan sobre temas específicos y fundamentales a consensuar, manteniendo, asimismo, su actual función consultiva.

El Tribunal Permanente debería estar formado por un número de jueces igual al de Estados Partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y sus protocolos. El aumento del número de miembros en los órganos jurisdiccionales de control americano tiene una relevancia fundamental vinculada con la idea de integración que permitiría, además, un enriquecimiento metodológico sustantivo relacionado con el perfeccionamiento del sistema.

Si faltase el consenso necesario para la modificación sucintamente planteada, se debería, como proyecto mínimo, modificar los artículos 50 y 51, 61.1 y correlativos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos con la finalidad de permitir a las personas elevar su caso a la Corte Interamericana una vez agotados los procedimientos fijados en los artículos 48 y 49 de la Convención, como una manera de continuar elaborando la capacidad de un sistema, alcanzando grados sucesivos de compromisos acordes con las nuevas circunstancias y los permanentes principios: la dignidad humana.

No es solo en el plano normativo donde se encontrarán las soluciones al ejercicio pleno de los derechos; no obstante, a partir de normas consensuadas que prestigien el rol de las personas se puede avanzar en la construcción de caminos que a veces se hallan sutilmente obstruidos en otros ámbitos.

Fusionar la Comisión y la Corte actuales en un Tribunal Permanente Interamericano de Derechos Humanos, o solo modificar algunas disposiciones de la Convención Americana para que de una u otra forma las personas puedan ser protagonistas principales del sistema de control internacional, evitando monopolios sean de la naturaleza que fueren, constituiría un paso justo y equitativo en la búsqueda constante de la efectiva vigencia de los derechos humanos. De eso se trata.