

SISTEMA INTERNACIONAL DE PROTECCION DE DERECHOS HUMANOS

Claudio E. Nash Rojas

SUMARIO

I. EL SISTEMA INTERNACIONAL DE PROTECCION: ORGANOS, PROCEDIMIENTOS Y MECANISMOS DE CONTROL	3
1. CONTEXTO HISTÓRICO	3
2. PRINCIPIO Y PROPÓSITOS INSPIRADORES DEL PROCESO DE CODIFICACIÓN DEL DIDH	6
3. EL DESARROLLO DEL DIDH.....	8
4. LOS SISTEMAS INTERNACIONALES: NORMATIVA.....	9
5. LOS SISTEMAS INTERNACIONALES: MECANISMOS DE CONTROL	14
II. LA EVOLUCIÓN DEL SISTEMA INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS: ANÁLISIS NORMATIVO	24

* Agradezco a la investigadora del Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Patricia Palacios Zuloaga, por sus comentarios y críticas a este trabajo.

** Coordinador e investigador del Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Profesor Asistente de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile.

El proceso de codificación originado con el Código Civil francés es uno de los procesos más interesantes del derecho en los últimos dos siglos y sus efectos no sólo se han hecho sentir en el ámbito del derecho privado, sino que también en el derecho público y por cierto en el derecho internacional. Este trabajo pretende reflexionar sobre una arista poco estudiada del tema, cual es, la influencia del proceso codificador en el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos.

A partir de la segunda mitad del siglo XX se ha desarrollado un importante movimiento en el ámbito internacional en pro de la protección de los derechos humanos. Este proceso de internacionalización de los derechos humanos ha revolucionado los estándares tradicionales del derecho constitucional y del derecho internacional. Sin embargo, pese a todas las innovaciones que a su respecto pueden observarse, este proceso no puede ser aislado de un contexto histórico más amplio y que se inicia a fines del siglo XVII y tiene su pleno desarrollo teórico y práctico en los siglos siguientes.

En este estudio pretendo vincular el proceso de codificación de los derechos humanos en el ámbito internacional con el movimiento general de la codificación, tanto del derecho privado como del derecho público. El acento estará en determinar aquellos aspectos que son permanentes en el proceso de codificación de los derechos individuales, aquellos elementos en los que difieren y finalmente, buscar algunos criterios que nos permitan una visión de futuro sobre la codificación de los derechos individuales, tanto desde una perspectiva nacional como internacional.

En este estudio intentaré hacer confluir los debates teóricos que enmarcan el desarrollo de la codificación de los derechos humanos y la forma en la que se ha realizado su concreción práctica. No parece razonable excluir uno y otro aspecto de un mismo proceso; desvincular la teoría de la práctica puede llevarnos a conclusiones erradas que nos impedirían una mirada de futuro, que es lo que finalmente nos motiva.

Dividiremos el estudio en cuatro partes: el proceso de codificación en el derecho público (I); la codificación del derecho internacional de los derechos humanos (II); algunos criterios normativos sobre el proceso de evolución de este proceso de codificación (III); la relación entre los sistemas normativos constitucional e internacional (IV) y finalmente, algunas reflexiones o conclusiones tentativas (V). El propósito de esta parte del estudio es analizar cómo se ha producido la codificación de los derechos individuales en el plano

internacional. El centro del análisis en esta parte estará en determinar cuáles son los elementos que nos dan una cierta continuidad entre el proceso de codificación de los derechos en el ámbito nacional y en cuáles difiere. Con este fin analizaremos el contexto histórico que determina el desarrollo de este proceso de codificación, los principios que los inspiran y las características que va tomando al irse estructurando en la práctica.

Destaca en esta parte del análisis el desarrollo no sólo de ciertos catálogos de derechos, sino que el amplio proceso de creación de mecanismos de protección de los derechos consagrados en los instrumentos internacionales. La idea que sustenta nuestro acercamiento es que ambos procesos codificación/creación de mecanismos corresponde a un mismo desarrollo y por tanto, deben ser analizados conjuntamente y no como fenómenos separados.

I. EL SISTEMA INTERNACIONAL DE PROTECCION: ORGANOS, PROCEDIMIENTOS Y MECANISMOS DE CONTROL

1. CONTEXTO HISTÓRICO

El desarrollo de la codificación del derecho internacional de los derechos humanos es una respuesta ante el fracaso de los sistemas tradicionales de protección de los individuos, tanto a través de los mecanismos desarrollados en el ámbito nacional, como aquellos establecidos por el derecho internacional público. De ahí que sea necesario situar adecuadamente el contexto a partir del cual comienza a desarrollarse el sistema internacional y, en particular, el proceso de codificación internacional de los derechos humanos.

1.1. EL FRACASO DE LOS MECANISMOS DE PROTECCIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES

El desarrollo de un constitucionalismo fuerte en Europa¹ y desde ahí exportado al mundo tiene su origen en el reconocimiento del fracaso de los sistemas de protección de los individuos en el ámbito interno. El sistema constitucional de la posguerra sólo puede ser

¹ Sobre los alcances de este proceso ver Carbonell, Miguel (ed.), *Neoconstitucionalismo(s)*, Trotta, 2003.

entendido como una respuesta ante el reconocimiento de que el sistema desarrollado desde el siglo XVII en adelante, sobre la base de la soberanía estatal sin frenos adecuados, era la vía por la cual se había podido desarrollar la tragedia de la segunda Guerra y, en particular, los hechos que la desencadenaron. Sistemas nacionales que no fueron capaces de limitar la actividad del Estado y por tanto, permitieron violaciones masivas de los derechos individuales fueron la base para el desarrollo de una nueva y revitalizada visión de los límites institucionales al poder estatal.

Frente a este análisis de la realidad se desarrollan dos procesos: por una parte, el fortalecimiento de los derechos en el ámbito interno, para lo cual se construye un constitucionalismo fuerte en materia de derechos y un desarrollo conceptual y jurisprudencial en materia de derechos fundamentales.² Por la otra, el desarrollo de un sistema de protección internacional de los derechos humanos. Este último proceso será el objeto de nuestra atención.

1.2. EL GRAN CAMBIO PARA EL DERECHO INTERNACIONAL: LA EXPERIENCIA DE LAS GUERRAS MUNDIALES.

El derecho internacional desde sus inicios había desarrollado ciertos mecanismos de protección de los individuos. Estos mecanismos de protección tradicionalmente decían relación con la intervención del Estado en la protección de los ciudadanos. Los principales ejemplos vigentes en esa época son: protección diplomática, que en palabras de Buergenthal, fue “un primer signo de la intervención de terceros estados en la relaciones entre un gobernante y sus gobernados (...) que constituía una extensión de la soberanía nacional”; la abolición esclavitud que se enmarca entre los “esfuerzos destinados a resolver un problema de derechos humanos, es decir, de derechos pertenecientes a todos los individuos por el solo hecho de existir”; la protección de minorías cuyo “objetivo (...) fue el de asegurar para estas minorías un trato justo e igualitario y el respeto de su lengua, religión y costumbres”; y la intervención humanitaria, entendiendo por tal la “intervención armada en el territorio de un Estado con el fin de proteger la vida de extranjeros o nacionales que habitan ese territorio”.³

² Favoreu, Louis. *Droit Constitutionnel*, Dalloz, Paris Francias, 1998; Peces-Barba, Gregorio, *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial del Estado, Madrid-España, 1999; Alexy, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid-España, 2002.

³ Buergenthal, Thomas, *Derechos Humanos Internacionales*, México, editorial Gernika, 1998, pp. 31-47.

Un primer paso en el sistema internacional para mejorar la protección internacional se produce una vez terminada la I guerra mundial. Fundamentalmente, se promueve una actividad importante en el ámbito internacional para hacerse cargo de al menos las siguientes cuestiones: desarrollar un sistema de protección de minorías; desarrolla un sistema internacional de protección trabajadores (destaca en este campo la creación de la Organización Internacional del Trabajo); y profundiza el sistema internacional de protección de las personas refugiadas.⁴

Frente a los horrores de que fue testigo la humanidad durante la II Guerra Mundial, surgió la necesidad de establecer un orden internacional por encima de los estados que previniera la repetición de este tipo de situaciones en el futuro: se crearon organizaciones internacionales en el plano político (Naciones Unidas, Organización de Estados Americanos, Consejo de Europa); en lo económico se diseñó un sistema internacional (Fondo Monetario internacional, Banco Mundial, Banco Interamericano de Desarrollo), en lo militar surgieron pactos internacionales (OTAN, Pacto de Varsovia); en el campo del derecho humanitario se desarrollaron nuevos instrumentos internacionales (Convenciones de Ginebra de 1949) y en materia de refugiados se comenzó a desarrollar instituciones y documentos internacionales (Alto Comisionado para los Refugiados y la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados).

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) propiamente tal comenzó a desarrollarse como parte de este esfuerzo por establecer un nuevo orden internacional. La comunidad internacional asumió la tarea de crear un sistema que protegiera a los individuos del exceso en el ejercicio del poder por parte de los gobernantes; parecía claro que no era posible dejar entregado a la “soberanía” de cada Estado el destino de los individuos.

El proceso de internacionalizar la protección de los derechos fundamentales de la persona humana se tradujo en la consagración de un catálogo de derechos humanos y de la promoción y protección internacionales de los derechos incluidos en el catálogo. La idea detrás de este proyecto fue evitar las situaciones de violaciones masivas de los derechos

⁴ Buergenthal, Thomas, et. al. *Manual Internacional de Derechos Humanos*, Venezuela, Editorial Jurídica Venezolana, 1990, pp. 12-14.

humanos de que había sido testigo la humanidad durante la Guerra, a través de un sistema que denunciara estos hechos cuando aún constituían situaciones esporádicas, impidiendo que estas se transformaran en situaciones de violaciones masivas y sistemáticas, esto es, un énfasis fundamentalmente preventivo.⁵

No podemos dejar de considerar que todo este proceso está marcado por el contexto político del mundo de la posguerra. La Guerra Fría y su consecuente división del mundo en bloques antagónicos impidieron un desarrollo fluido de la idea del derecho internacional de los derechos humanos. En efecto, la situación política mundial estaba marcada por la división bipolar en medio de una guerra fría, y también por un mundo desigual en que había países desarrollados, como Estados Unidos; países que querían volver al desarrollo pleno después de la devastación provocada por la guerra, como muchos países europeos; países que vivían en el subdesarrollo, como los países latinoamericanos; y países que lentamente empezaban su vida independiente, como las colonias africanas. Estos hechos políticos impidieron por muchos años lograr los propósitos plasmados en el preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas.⁶

Sin embargo, el surgimiento de un movimiento internacional en pro de los derechos humanos y la presión ejercida por la ciudadanía permitieron dar pasos importantes, tanto a nivel universal como regional, que reseñaremos en este estudio.

2. PRINCIPIO Y PROPÓSITOS INSPIRADORES DEL PROCESO DE CODIFICACIÓN DEL DIDH

El principio que ha inspirado el sistema de codificación del DIDH desde sus orígenes y sobre el que se ha construido el sistema internacional en materia de derechos humanos, es la garantía de la dignidad del ser humano a través de ciertos derechos mínimos que le son reconocidos a los individuos en su sola condición de seres humanos. Estos derechos son

⁵ Medina, Cecilia y Nash, Claudio. "Manual de Derecho Internacional de los Derechos Humanos para Defensores Públicos. Sección doctrina", en *Documentos Oficiales*, Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, N° 1, diciembre 2003, p. 18.

⁶ Esta reafirmaba "la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeños", ver Carta de las Naciones Unidas adoptada en San Francisco, Estados Unidos, el 26 de junio de 1945.

universales por cuanto todos los individuos son titulares de los mismos sin necesidad de pertenecer a un cierto grupo, categoría o poseer una determinada condición. Son indivisibles todos estos derechos mínimos ya que son necesarios para garantizar la dignidad del ser humano. Finalmente, son inalienables, esto es, su titular no puede ser privado de estos por parte del poder estatal.⁷ De esta forma, la idea original de los derechos individuales se fortalece y pasa a constituir una categoría especial de derechos subjetivos, con protección no sólo nacional, sino que internacional.

Dar **efectividad** a la protección de los derechos humanos ha sido el propósito final de todo el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos. En efecto, cada paso que se ha dado en este campo ha buscado garantizar a las personas un pleno goce y ejercicio de sus derechos individuales. Así, los catálogos y los mecanismos de control se han estructurado dando respuesta a las realidades de violaciones de derechos humanos y, por tanto, son expresión de una mirada a la realidad desde la cual se construye el sistema.

Desde el punto de vista del derecho internacional, el sistema de codificación de los derechos y el establecimiento de los mecanismos de control buscan consagrar un **orden público internacional** centrado en la idea de los derechos humanos para garantizarlos en la realidad de cada país. La preocupación por la situación de los individuos pasa a ser un tema de interés para toda la comunidad internacional y escapa de los límites de la soberanía de los Estados.

En este sentido se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que ha señalado:

“La Corte recuerda que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos tiene por fin proporcionar al individuo medios de protección de los derechos humanos reconocidos internacionalmente frente al Estado (sus órganos, sus agentes, y todos aquellos que actúan en su nombre)”.⁸

⁷ Nikken, Pedro, *Introducción a la protección internacional de los derechos humanos*, XIX Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos, IIDH, 19 al 28 de julio de 2001, San José, Costa Rica, pp. 1-33.

⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos (“Corte I.D.H.”), *Caso de los 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 181.

Tanto la efectividad como el establecimiento de un sistema internacional busca la **prevención** de violaciones de derechos humanos. El DIDH pretende, desde sus inicios, ser una guía de los sistemas nacionales y una alternativa en casos de fracaso de las instancias nacionales. En efecto, el sistema internacional es consciente de sus limitaciones y por tanto, no tiene pretensiones de transformarse en un sistema que reemplace a las instancias nacionales, ni un sistema que pueda resolver todos los casos de violaciones de derechos humanos.

Este propósito general puede verse reflejado en la Declaración Universal de Derechos Humanos, que en su artículo 28 señala:

“Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos”.

3. EL DESARROLLO DEL DIDH

Respecto del **proceso de gestación**, podemos afirmar que las normas de derechos humanos nacen, por lo general, como fruto de un amplio debate intelectual y de luchas de carácter social y político que tienden a obtener la aceptación social de un determinado derecho moral como un derecho subjetivo. Por tanto, esa fase de gestación inicial se da en el ámbito de lo metajurídico. En este sentido Peces-Barba desarrolla la idea de las normas de derechos humanos como pretensiones morales positivizadas con una fuerte influencia de las realidades sociales e históricas en los procesos de gestación.⁹

En un segundo nivel encontramos el proceso de **reconocimiento** de estos derechos en instrumentos propiamente jurídicos, sean de derecho interno (Constitución, leyes) o en el Derecho Internacional (declaraciones, tratados sobre derechos humanos). Sobre el alcance de estos momentos en que se **positivizan** los derechos, nos parece adecuada la tesis de Bruce Ackerman en orden a distinguir los momentos constitucionales de los momentos de

⁹ Peces-Barba, Gregorio, *op. cit.*, nota 75.

normalidad política.¹⁰ Esta distinción nos clarifica diferentes formas de positivización; en efecto, en los momentos constitucionales se consagran derechos y libertades en las constituciones o en el ámbito internacional (agregamos nosotros); en los momentos de normalidad se aplican dichos instrumentos a los casos y se legisla de forma tal de concretar dichos derechos en la realidad nacional o internacional.

Este proceso de positivización ha sido **progresivo** en el sistema internacional. Tanto el sistema universal -sistema de Naciones Unidas-, como los regionales, europeo e interamericano, muestran una progresión que se manifiesta, fundamentalmente, en el paso desde declaraciones de derechos a tratados internacionales vinculantes para los Estados. El sistema internacional ha aceptado la idea de que un instrumento que se suscribe explícitamente con el objeto de que sea una declaración de principios o una recomendación de conducta de los Estados se transforme por la fuerza de los hechos en un documento jurídico vinculante y obligatorio, como es el caso de la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.¹¹

Ahora, si bien el ordenamiento jurídico ha podido establecer obligaciones positivas, puede enfrentarse a problemas. Uno puede ser no contar con mecanismos apropiados para **exigir su cumplimiento**, sean de naturaleza judicial, administrativa o de otro tipo; también puede que los instrumentos **no sean aplicados** apropiadamente por los órganos encargados de su aplicación o control. De ahí la relevancia de un tercer momento en este proceso, cual es, la aplicación que hacen de los derechos los órganos jurisdiccionales. La eficacia de las normas puede, en estos casos requerir de nuevas actuaciones legislativas para mejorar el acceso a estos derechos y/o para concretar la vigencia de estos derechos a través de su interpretación.

4. LOS SISTEMAS INTERNACIONALES: NORMATIVA

¹⁰ Ackerman, Bruce. "Constitutional Politics/Constitutional Law", en *Yale Law Journal* 99 (diciembre de 1989), y luego ampliado en *We the People...* op. cit., nota 57. Para una versión en español ver "Un Neofederalismo?", op. cit., nota 71.

¹¹ Nikken, Pedro, *La protección internacional de los derechos humanos. Su desarrollo progresivo*, España, Editorial Civitas, 1987.

Metodológicamente la codificación de los derechos humanos en el ámbito internacional ha recogido ciertos elementos del derecho codificado interno de los Estados, así como elementos propios del derecho internacional público. Del derecho interno ha tomado la idea de sistematicidad a través de la codificación de los derechos; del derecho internacional ha tomado los instrumentos que estaban desarrollados en dicho campo para consagrar las obligaciones de los Estados y el desarrollo de mecanismos de garantía de dichas obligaciones.

La codificación de los derechos humanos se ha caracterizado por concurrir en su desarrollo tres elementos: normativo, orgánico y procedimental. En cuanto a lo **normativo**, los instrumentos internacionales han reconocido los valores involucrados (normalmente en el preámbulo), las obligaciones generales de los Estados en materia de derechos humanos, los derechos y libertades garantizados, ciertos parámetros sobre interpretación y criterios normativos para las restricciones de derechos y resolución de conflictos en caso de choque de derechos.

En el ámbito de los mecanismos de protección, los instrumentos crean **órganos** para la protección de los derechos, señalan cuál será su integración y las funciones que desarrollarán. En relación con los **procedimientos**, se han diseñado diversos sistemas de protección, dentro de los cuales, destacan, por ser los más usados, los informes (ya sea de países o temáticos), observaciones generales (a través de las cuales los órganos entregan una guía a los Estados para interpretar las obligaciones del tratado) y procedimientos para el conocimiento de casos individuales.

A partir de esta trilogía –normas/órganos/procedimientos- es posible analizar los diferentes sistemas de protección de los derechos humanos. Este conjunto de elementos, lo que podemos considerar como la base del sistema internacional de protección de los derechos humanos o Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

4.1. LA NORMATIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS: EL DESARROLLO DE LOS CATÁLOGOS DE DERECHOS

4.1.1. Sistema de Naciones Unidas

En la Carta de la ONU se consagra el marco general sobre el cual se desarrolló el sistema de Naciones Unidas relativo a los Derechos Humanos. Aparte del preámbulo, que recoge

las aspiraciones generales tenidas a la vista al momento de suscribir dicho tratado, los artículos relevantes en materia de derechos humanos son el 1.3, que al momento de tratar sobre los propósitos de la ONU señala como uno de estos “fomentar y alentar el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin discriminación de raza, sexo, idioma o religión” y los arts. 55 y 56, relativos a las obligaciones de los Estados.

En todo caso, la Carta no define qué se entiende por derechos humanos. Una primera aproximación al tema fue la idea de redactar un instrumento vinculante en materia de derechos humanos, esto es un tratado internacional. Mas los esfuerzos de las organizaciones no gubernamentales fueron insuficientes para persuadir a los Estados a que adoptaran un tratado de derechos humanos jurídicamente vinculante. Sólo hubo consenso para adoptar una Declaración Universal de los Derechos Humanos como un "ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse".¹² Debieron pasar varios años para lograr la adopción de tres tratados generales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; pasaron otros diez años para que ellos entraran en vigencia.¹³

A nivel internacional se conoce como *Carta de Derechos Humanos* al conjunto de instrumentos generales que se han dictado en el marco de Naciones Unidas: la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Pactos Internacionales de Derechos Humanos de 1966. Asimismo, se han suscrito una serie de instrumentos específicos en materia de derechos humanos, dentro de los cuales, podemos destacar las siguientes: Convención sobre la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (1948); Convención Internacional sobre la Eliminación de todas Formas de Discriminación Racial (1969); Convención internacional para la supresión y el castigo del Apartheid (1973); Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (1979); Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas y Degradantes (1984); Convención sobre los Derechos del Niño (1989).

¹² Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948, preámbulo.

¹³ Los dos Pactos y el Protocolo fueron adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP o Pacto) y su Protocolo entraron en vigencia el 23 de marzo de 1976; el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el 3 de enero de 1976.

4.1.2. Sistema regional europeo

La experiencia de la segunda guerra mundial fue especialmente impactante para Europa. Al finalizar este traumático proceso se había llegado al convencimiento que no podía dejarse a la discreción de cada Estado el trato de sus ciudadanos ya que los horrores de la II Guerra Mundial habían estado motivados en decisiones gubernamentales de los Estados.¹⁴ Consecuentes con este pensamiento, en 1959, los Estados occidentales que concurrieron a la formación del Consejo de Europa, limitaron el ingreso a la Organización a aquellos Estados democráticos que aceptaran los principios del estado de derecho y del respeto de los derechos humanos (arts. 1, 3 y 8 del Estatuto del Consejo de Europa).

El Consejo de Europa, que se abocó desde un comienzo a la tarea de confeccionar un sistema regional para la protección de los derechos humanos, elaboró un Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.¹⁵ Este tratado, conocido también como Convención Europea de Derechos Humanos, ha sido objeto de sendas ampliaciones a través de la suscripción de protocolos adicionales.¹⁶

También cumple un rol relevante en materia de derechos económicos y sociales, la Carta Social Europea de 1961.¹⁷

4.1.3. Sistema regional interamericano

Desde el siglo XIX en adelante, el sistema interamericano, más allá de ciertas materias puntuales, se vinculó, principalmente, a temas de defensa y materias de comercio. Sin perjuicio de lo anterior, hubo un desarrollo progresivo de materias vinculadas a los Derechos Humanos y, en particular, a institucionalizar los mecanismos de protección de los derechos que se iban reconociendo en los instrumentos suscritos por los Estados.¹⁸

¹⁴ En los primeros días de vida del Consejo de Europa hubo voces que sostuvieron que "el mantenimiento de ciertos derechos democráticos básicos en cualquiera de nuestros países no es motivo de preocupación solamente de ese país, sino que concierne a todo el grupo", ver Lord Layton, citado en Medina y Nash, *op. cit.*, nota 78, 2003, pp. 20-21.

¹⁵ Adoptado 4 noviembre de 1950 y entró en vigor el 3 de septiembre de 1953.

¹⁶ A la fecha, son 14 los protocolos adicionales al tratado, de los cuales 13 ya han entrado en vigor.

¹⁷ Turín, 18 de octubre de 1961. Consejo de Europa (Estrasburgo). Entró en vigor en febrero de 1965.

¹⁸ En materia de derechos humanos, podemos destacar que en la Primera Conferencia, del año 1826, a través del art. 27 del "Tratado de Unión, Liga y Confederación Perpetuas", los Estados firmantes asumieron el compromiso formal de terminar con la esclavitud en sus países y de castigar drásticamente el tráfico de esclavos. Esta será la

En el mismo contexto post II Guerra se consagró un sistema interamericano de derechos humanos a través de la Organización de Estados Americanos (OEA). La Carta de la OEA señaló como uno de sus principios "los derechos de la persona humana, sin hacer distinción de raza, nacionalidad, religión o sexo" (artículo 5 j.), para más adelante disponer que es un deber de los Estados Miembros el respeto "a los derechos de la persona humana y los principios de la moral universal" (artículo 13). Al igual que en Naciones Unidas, la Carta no definió los derechos humanos y de ahí la relevancia de la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre, documento que hoy se considera parte integrante de la Carta de la OEA.¹⁹

El proceso de gestación de un documento vinculante culminó en la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos, realizada en San José de Costa Rica donde se suscribió el 22 de noviembre de 1969, la Convención Americana sobre Derechos Humanos.²⁰ Esta Convención recoge un amplio catálogo de derechos civiles y políticos, también establece ciertas obligaciones generales de los Estados, fija pautas para resolver conflictos de derechos y regula la suspensión de los mismos.

Desde la década del '80 en adelante, el sistema interamericano ha desarrollado un amplio sistema normativo de protección de derechos humanos, dentro de este sistema destacan los siguientes instrumentos: la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (1987); el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1988); el Protocolo a la Convención, relativo a la abolición de la pena de muerte (1990); la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (1994); la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer

primera manifestación concreta de preocupación por parte de los Estados participantes de un encuentro de carácter continental, por reconocer una libertad fundamental del ser humano y disponer de los mecanismos necesarios para su vigencia y control. En la Octava Conferencia Panamericana (Lima, 1938), se aprueba por primera vez una resolución referente a los derechos humanos con un carácter específico, además de una "Declaración en Defensa de los Derechos Humanos" (Resolución XVI).

¹⁹ Nikken, Pedro. "La Declaración Universal y la Declaración Americana. La formación del moderno derecho internacional de los Derechos Humanos", en *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, Número Especial, Mayo 1989, pp. 65-100.

²⁰ La Convención entró en vigencia el 18 de Julio del año 1978, al ser depositado el instrumento de ratificación de Granada que dio el quórum necesario.

"Convención de Belém do Pará" (1994); Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (1999).

5. LOS SISTEMAS INTERNACIONALES: MECANISMOS DE CONTROL

Es evidente que la sola consagración de los derechos humanos en instrumentos internacionales no garantiza su real y efectiva vigencia. Para ello ha sido necesario desarrollar mecanismos de control internacional. Una cuestión que debemos recordar al analizar los mecanismos internacionales de control de los derechos humanos, es que estos se han estructurado en la práctica y por ello muchas veces muestran ciertas contradicciones o lagunas que obedecen precisamente a un sistema que no ha evolucionado coherentemente, sino que siempre motivado por urgencias humanitarias y la necesidad de idear formas eficaces de hacerles frente.

De esta forma, el elemento que define a los sistemas de protección es la pregunta acerca de qué tipo de violación de derechos humanos es a la que debe hacerse frente y cómo encontrar una mejor forma de obtener un resultado oportuno y eficaz. Actualmente, es posible distinguir aquellos mecanismos establecidos para hacer frente a las violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos y aquellos establecidos para los casos de violaciones individuales. También podríamos señalar la existencia de una tercera tipología, cual es, la de las violaciones estructurales de derechos.

Puede ser que las violaciones correspondan a casos de violaciones masivas y sistemáticas, es decir, obedecen a una política de gobierno que las comete o que permite que se cometan por terceros que no sean oficialmente agentes del Estado. Si las violaciones obedecen a una política del gobierno, el caso que se examine ante el órgano internacional no versará sobre una discrepancia jurídica entre el gobierno y el peticionario respecto a la interpretación o alcance de un derecho; el gobierno es consciente de su incumplimiento, por lo que su postura será negar los hechos. De esta forma, ante la instancia internacional no será necesario acreditar que se han agotado los recursos internos; la carga de la prueba será distinta, principalmente de cargo del Estado. La intervención de los órganos políticos del sistema internacional será fundamental para lograr una modificación de las situaciones.

Por otro lado, el sistema de control de las violaciones aisladas tiene como una de sus premisas el que los Estados en los que los tratados internacionales están vigentes, estén sometidos al imperio de la ley, esto es, que sean Estados de Derecho. De esta forma, en principio, los casos de violaciones de derechos humanos debieran ser reparados en el propio Estado con el concurso de los poderes públicos y la opinión pública. Solo en el evento que la violación no sea resuelta satisfactoriamente dentro del Estado, opera el sistema internacional, ya sea a través de los mecanismos judiciales o cuasi judiciales. Ambos operan sobre la base de la buena fe del Estado; las violaciones de los derechos humanos no son admitidas por el Estado, de forma tal que buscará solucionarlas en el ámbito interno o en el campo internacional (mediante soluciones amistosas) o bien acogiendo la solución que establezca la instancia internacional.

Hoy también puede plantearse la existencia de ciertas violaciones estructurales de derechos humanos. En estos casos es la organización del Estado la que permite y facilita las violaciones de los derechos y libertades fundamentales de ciertos grupos de la población (piénsese en la situación de los niños, indígenas, migrantes y las mujeres). Además, estas estructuras jurídicas y políticas funcionan sobre la base de ciertos estándares culturales que hacen posible mantener vigentes dichas prácticas violatorias, en particular, la invisibilización de los derechos de los grupos desprotegidos. Por tanto, los esfuerzos para hacer frente a estas violaciones deben apuntar tanto a las condiciones jurídicas y políticas, como a las culturales que hacen posible que estas violaciones ocurran.

5.1. FORMAS DE CONTROL A TRAVÉS DE ÓRGANOS INTERNACIONALES

Para hacer frente a las situaciones de violaciones de derechos humanos, se han estructurado ciertos órganos de control internacional. Podemos distinguir básicamente tres: políticos, cuasi-judiciales y judiciales.

Los mecanismos políticos son aquellos que se han utilizado para casos de violaciones masivas y sistemáticas. Son producto de resoluciones dictadas por los órganos políticos, compuestos por miembros representantes de los gobiernos (Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos). Se dictan medidas de tipo político, en base a un diálogo con el gobierno; lo que pretenden es cambiar ciertas prácticas gubernamentales.

Los mecanismos cuasi-judiciales se caracterizan por emitir recomendaciones u opiniones a los Estados, ya sea en conocimiento de casos individuales, informes de la situación de derechos humanos en los Estados miembros, y comentarios generales sobre el cumplimiento de las obligaciones convencionales. En esta clasificación podemos ubicar la labor que desarrollan el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas (CDH o el Comité), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Comisión Africana de Derechos Humanos, entre otros.

Los mecanismos judiciales son aquellos en los cuales la protección se desarrolla a través de órganos, establecidos en los tratados de derechos humanos, que cuentan con facultades jurisdiccionales, esto es, con la competencia para resolver conflictos de relevancia jurídica con fuerza obligatoria. Estos órganos, a nivel internacional, son tres: la Corte Europea de Derechos Humanos (“Corte Europea”), la Corte Interamericana de Derechos Humanos (“Corte Interamericana”) y la Corte Africana de Derechos Humanos (“Corte Africana”). Podemos señalar que también la Corte Internacional de Justicia puede referirse a temas vinculados con derechos individuales.

Un desafío para el sistema internacional es ver cómo enfrentará con estos mecanismos ya consagrados nuevos desafíos en materia de derechos humanos, tales como las violaciones estructurales.

5.1.1. Sistema de Naciones Unidas

La Organización de las Naciones Unidas ha desarrollado una serie de órganos preocupados de la protección internacional de los derechos humanos. En el sistema de Naciones Unidas los órganos centrales del sistema tienen vinculación con materias de derechos humanos (Asamblea General, Consejo de Seguridad, Consejo Económico y Social –Ecosoc-, Secretaría Ejecutiva), y además, se han diseñado estructuras especialmente dedicadas al tema.²¹ Dentro de estos órganos especiales destacó la Comisión de Derechos Humanos, creada en 1946, que dependía del ECOSOC y que formulaba propuestas, recomendaciones y emitía informes. Su labor podía ser caracterizada como eminentemente de tipo legislativa. Sus miembros eran representantes de los Estados y por tanto, era un órgano eminentemente político o de “control entre pares”. Frente a las críticas que recibió su funcionamiento y además con el fin de resaltar la relevancia del tema de los derechos humanos en el sistema

²¹ Buergenthal, Thomas, *op. cit.*, nota 76, pp. 93-108.

de Naciones Unidas, en 2005 se creó el Consejo de Derechos Humanos, que reemplazó a la Comisión, con un rango superior al que detentaba ésta²².

En la práctica el Consejo heredó los procedimientos desarrollados por la Comisión, y es un tema pendiente ver cómo va a funcionar en la práctica este órgano.

Dentro del sistema basado en la Carta, no puede dejar de mencionarse a la **Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos**, creado por la Asamblea General mediante la Resolución 48/141, del 20 de diciembre de 1993. Sus funciones son: promover y proteger el disfrute de todos los derechos humanos; formular recomendaciones a los órganos competentes del sistema de Naciones Unidas para mejorar la promoción y protección de todos los derechos humanos; promover y proteger el derecho al desarrollo; proporcionar asistencia técnica en la esfera de los derechos humanos; coordinar los programas de educación e información pública de las Naciones Unidas en la esfera de los derechos humanos.

Actualmente, en el sistema de tratados de derechos humanos, también se contemplan una serie de órganos encargados de la supervisión del cumplimiento de las obligaciones de los Estados asumidas bajo cada tratado en particular. Estos órganos cuasi-judiciales se denominan comités y su trabajo se vincula directamente con cada uno de los instrumentos a los cuales están adscritos. La creación de los Comités puede ser convencional, a través de protocolos o por resoluciones de los órganos políticos.²³

5.1.2. Sistema regional europeo

En la actualidad en el sistema europeo el órgano fundamental en la protección de los derechos humanos es la Corte Europea de Derechos Humanos, tribunal de carácter permanente. También tienen funciones en materia de derechos humanos el Consejo de Europa a través del Comité de Ministros y del Parlamento Europeo. El Comité de

²² <http://www.ohchr.org/spanish/bodies/hrcouncil/index.htm>

²³ Comité de Derechos Humanos, Comité de Derechos Económicas, Sociales y Culturales, Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Comité contra la Tortura, Comité de los Derechos del Niño, Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares

Ministros emitió el 2004 una Declaración específica en orden a asegurar la efectividad de la implementación de la Convención Europea de Derechos Humanos.²⁴

También tienen funciones en materia de derechos humanos, el Comité europeo sobre derechos sociales (1961), el Comité para la prevención de la tortura y tratos y castigos inhumanos, crueles y degradantes (1987) y el Comité asesor en el marco de la Convención para la protección de las minorías nacionales (1995).²⁵

5.1.3. Sistema regional interamericano

En el sistema interamericano de protección de derechos humanos son dos los órganos encargados del control de la actividad de los Estados en materia de derechos humanos: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Desde el año 1959 el sistema cuenta con un órgano encargado del control de la actividad de los Estados en materia de derechos humanos, cual es, la Comisión Interamericana.²⁶ La Comisión tiene una naturaleza cuasi-judicial, ha desarrollado un intenso trabajo desde esa época y ha ido fortaleciendo su presencia en el sistema interamericano. Hoy es un órgano de la Carta de la OEA que ejerce su competencia respecto de todos los Estados partes del sistema interamericano. La Comisión tiene una serie de funciones: estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América; formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales, al igual que disposiciones apropiadas para fomentar el debido respeto a esos derechos; preparar los estudios e informes que considere convenientes para el desempeño de sus funciones;

²⁴ Declaration of the Committee of Ministers Ensuring the effectiveness of the implementation of the European Convention on Human Rights at national and European levels (*adopted by the Committee of Ministers on 12 May 2004, at its 114th Session*).

²⁵ Para un estudio sobre el sistema europeo en derechos humanos, ver Rosas, Allan, "The legal sources of EU fundamental rights: a systemic overview", en *Une communauté de droit. Festschrift für Gil Carlos Rodríguez Iglesias*, BWV – Berliner Wissenschafts – Verlag, 2003, pp. 87-102.

²⁶ Fue creada en la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores de 1959, celebrada en Santiago se estableció una estructura base y se fijó asimismo su finalidad central, cual era, la de "promover" los derechos humanos y se encargó al Consejo de la Organización de Estados Americanos fijar las atribuciones específicas.

solicitar de los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos; atender las consultas que, por medio de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, le formulen los Estados miembros en cuestiones relacionadas con los derechos humanos y, dentro de sus posibilidades, les prestará el asesoramiento que éstos le soliciten; actuar respecto de las peticiones y otras comunicaciones en ejercicio de su autoridad de conformidad con lo dispuesto en los artículos 44 al 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y rendir un informe anual a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.²⁷

A partir del año 1969, con la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“Convención Interamericana”), se crea la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con funciones jurisdiccionales.²⁸ La creación de la Corte Interamericana se enmarca en el esfuerzo jurisdiccional internacional en materia de protección a los derechos humanos, donde la Corte Europea de Derechos Humanos y la Corte Internacional de Justicia constituyen los pilares del sistema orgánico y jurisdiccional de protección de los derechos humanos en el concierto internacional. La Corte Interamericana ejerce funciones jurisdiccionales en materia contenciosa, conociendo de casos individuales relativos a violaciones a la Convención Americana de Derechos Humanos²⁹ y puede, además, emitir opiniones consultivas.³⁰

²⁷ Ver artículo 41 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

²⁸ Su antecedente más importante en el sistema interamericano es la Corte de Justicia Centroamericana, creada en 1907 y que funcionó hasta 1918, sin perjuicio que dicha Corte no tuvo competencia en materia de derechos humanos.

²⁹ Tiene competencia, además, para conocer de violaciones al párrafo a) del artículo 8 del Protocolo Adicional a la Convención en materia de derechos económicos, sociales y culturales (Protocolo de San Salvador); y de los casos en que se aleguen violaciones de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (artículo XIII); además, la Corte se ha atribuido competencia para aplicar la Convención Interamericana Para Prevenir y Sancionar la Tortura (Corte I.D.H., *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párrs. 180-191).

³⁰ Artículo 64 de la CADH: “1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en los que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires. 2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales”.

5.2. PROCEDIMIENTOS DE CONTROL

Para el cumplimiento de sus funciones de protección de los derechos humanos, los órganos han sido dotados de ciertos procedimientos. Su objetivo es controlar la actividad de los Estados en materia de derechos humanos y coadyuvar al cumplimiento de sus obligaciones internacionales.

5.2.1. Sistema de Naciones Unidas

En Naciones Unidas destacan, en primer lugar, aquellos procedimientos de tipo político, dentro de los cuales podemos señalar las Resoluciones 1503, 1235 del Consejo Económico y Social. El proceso para llegar a estos mecanismos es interesante porque demuestra la progresividad del sistema de control internacional. En el año 1947 la Comisión de Derechos Humanos dictó una resolución señalando que no puede seguir casos individuales-decisión ratificada por el ECOSOC-. En el año 1967, el ECOSOC, a través de la **Resolución 1235** y luego, en el año 1970, por medio de la **Resolución 1503** se diseñaron dos procedimientos para el conocimiento de casos o situaciones de violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos (por ejemplo, desapariciones forzadas y ejecuciones sumarias). Estos son mecanismos esencialmente de carácter político, tienen como instrumento base la Declaración Universal de Derechos Humanos, no están sujetos a un procedimiento especial y tienen por objetivo final obtener algún cambio en materia de política interna del Estado. La principal diferencia entre los procedimientos es que el 1235 es un procedimiento público y el 1503 es secreto. Estos procedimientos han sido heredados por el Consejo de Derechos Humanos, que, como vimos, fue creado el año 2005 para reemplazar a la antigua Comisión.

Otro procedimiento relevante en el sistema de Naciones Unidas es la elaboración de **Informes**, tanto los temáticos como de países por Relatores que son nombrados para abocarse al estudio de una situación especial en que se vean afectados los derechos humanos. La posibilidad de un control internacional a través de Relatores ha cobrado especial importancia en las últimas décadas ya que es visto como un sistema útil para poder conocer en detalle una situación de violaciones de derechos humanos y buscar soluciones directamente con los gobiernos involucrados.

En el sistema de protección de derechos humanos contemplado en los **tratados específicos** también se contemplan procedimientos de control de las obligaciones de los

Estados. En el trabajo de los comités destacan tres procedimientos: informes, observaciones y casos individuales. El examen de los informes de los Estados funciona sobre la base de la actividad de que los Estados deben presentar al Comité informes "sobre las disposiciones que hayan adoptado y que den efecto a los derechos reconocidos en el Pacto y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos".³¹ Frente al Informe del Estado y luego de una audiencia pública donde se confronta el informe del Estado con la información y preguntas que tenga el comité, se elaboran observaciones finales al Estado a objeto de señalarle los avances que ha tenido y los temas que se encuentran pendientes y que son objeto de preocupación del comité.

Con el fin de ayudar a los Estados a elaborar informes, el Comité elabora **Observaciones Generales** como guía para su preparación, las que precisan el contenido y alcance de los derechos humanos consagrados en el Pacto. Las observaciones constituyen de algún modo jurisprudencia del Comité respectivo.

También el sistema contempla, en algunos casos, el examen de **comunicaciones individuales** a través de los órganos cuasi-judiciales, estas tienen por objeto determinar si en el caso concreto se ha producido una violación de un derecho o libertad convencional respecto de una víctima concreta.^{32 33} Se establecen al efecto procedimientos cuasi-judiccionales donde las víctimas de violaciones de derechos consagrados en los convenios pueden recurrir, rendir pruebas (escritas) y el Estado tiene la posibilidad de plantear sus defensas. Todo ello termina con una resolución del comité donde se determina si ha habido o no violación de la obligación del Estado.

5.2.2. Sistema regional europeo

³¹ Ver artículo 40 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

³² A esta fecha, mayo de 2004, los siguientes comités están facultados para conocer de casos individuales: Comité de Derechos Humanos (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), Comité contra la Tortura (Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, inhumanas o Degradantes), Comité para la Eliminación de la Discriminación en contra de la Mujer (Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación en contra de la Mujer), Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial).

³³ A esta fecha, mayo de 2004, los siguientes comités están facultados para conocer de casos individuales: Comité de Derechos Humanos (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), Comité contra la Tortura (Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, inhumanas o Degradantes), Comité para la Eliminación de la Discriminación en contra de la Mujer (Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación en contra de la Mujer), Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial).

Como hemos señalado antes, en Consejo de Europa se abocó desde un comienzo a la tarea de confeccionar un sistema regional para la protección de los derechos humanos; a efectos de este trabajo, vale la pena hacer algunas referencias al procedimiento originario establecido para el conocimiento de casos individuales, toda vez que fue, en buena medida, el modelo seguido por el sistema interamericano para la tramitación de comunicaciones particulares. Nos referimos a este sistema como procedimiento originario, toda vez que con el Protocolo XI (1998), el procedimiento sufrió importantes modificaciones, las que reseñaremos más adelante.

El procedimiento original se componía de dos partes, en la primera actuaba la Comisión Europea de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión Europea”) quien, conociendo de un caso, podía redactar un informe con los hechos y su dictamen, el que era transmitido al Comité de Ministros, con las proposiciones que se estimaran apropiadas y a los Estados involucrados, quienes no podían publicarlo. Se contemplaba una segunda etapa que podía desarrollarse ante la Corte Europea de Derechos Humanos, en aquellos casos que eran enviados por la Comisión a la Corte dentro del plazo de tres meses desde que se emitía el informe al Consejo de Ministros. Si la Corte resolvía que había una violación y el derecho interno del Estado no permitía reparar a la víctima, la Corte determinaba una compensación. El fallo era definitivo e inapelable.

El sistema sufrió una importante modificación con el Protocolo XI de 1998. Destacaremos dos aspectos del mismo. En el campo orgánico, se eliminó la Comisión y se dejó una Corte como órgano único del sistema, unificándose el procedimiento. En el procedimiento mismo, destaca la nueva situación de la víctima quien ahora tiene legitimación activa para llevar un caso ante la Corte, sin necesidad de intermediarios. Por otra parte, el nuevo procedimiento garantiza la obligatoriedad de los fallos emitidos por la Corte, a través del Comité de Ministros.

5.2.3. Sistema regional interamericano

En el sistema interamericano, la función de protección de los derechos humanos la ejerce la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a través de las siguientes formas: examen de casos o situaciones de violaciones a los derechos humanos; preparación y publicación de informes, actuación ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos y observaciones in loco. A continuación analizaremos algunos de los elementos centrales de cada una de estas funciones.

La experiencia histórica frente a las violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos se confunde con el desarrollo propio de la Comisión. Tal como lo hemos analizado, desde sus inicios en 1960, la Comisión tuvo como labor central afrontar casos de violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos y buscar, más por la práctica que por cualquier otro medio, el camino para actuar efectivamente ante dicho tipo de violación.³⁴

Basada en la experiencia, fue la confección de **Informes sobre Países** o “country reports”, el medio para hacer frente a las violaciones masivas y sistemáticas que sufrían los derechos humanos en el Continente.³⁵ Los Informes sobre países se convirtieron en el medio más idóneo para hacer frente a las violaciones masivas y sistemáticas, toda vez que este instrumento ataca las características fundamentales de dicho tipo especial de violaciones. La Comisión se encuentra facultada para realizar estudios sobre violaciones a derechos humanos ocurridas en un determinado Estado Miembro de la Organización.³⁶ Las visitas *in loco*³⁷ son el medio fundamental con el que cuenta la Comisión para recabar la información que le permita acreditar y formarse la convicción sobre la real situación de los derechos humanos en el país que es objeto de la investigación.

A partir de la década de los noventa se comienza a observar una evolución en la forma que la Comisión ha abordado el tema de los Informes, abriendo campo para el desarrollo de **Informes sobre ciertos temas** que son comunes al sistema interamericano y que son constitutivos de violaciones a los derechos humanos. Los informes temáticos han ampliado la concepción de las violaciones masivas a los derechos humanos, permitiendo entrar a considerar materias que obedecen a un patrón sistemático, incluso cultural y estructural y no a situaciones aisladas o propias de un país en particular.

³⁴ Medina, Cecilia y Nash, Claudio, “El Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos”, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho - Universidad de Chile, 2005 (en prensa).

³⁵ González, Felipe. “Informes sobre Países, Protección y Promoción”, en *El Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. IIDH, pp. 495-500.

³⁶ En un primer momento, y en uso de una interpretación amplia de sus facultades, no objetadas por los Estados, la Comisión realizó informes sobre violaciones a los derechos humanos en Cuba, Haití y la República Dominicana, siendo este Estado el único que permitió un estudio *in situ* de la situación.

³⁷ Sobre esta materia ver Vargas, Edmundo, “Las Observaciones *in loco* Practicadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, pp. 290- 305 *Derechos Humanos en las Américas. Homenaje a la Memoria de Carlos A. Dunshee de Abranches*, OEA, 1984.

La Comisión tiene facultades para recibir **denuncias individuales** en las que se aleguen violaciones de derechos humanos consagrados en aquellos instrumentos internacionales respecto de los cuáles la Comisión tiene competencia. La Comisión está facultada para someter casos contenciosos al conocimiento de la Corte Interamericana sobre la aplicación o interpretación de la Convención.³⁸ Esta facultad es relevante ya que es el único mecanismo para que una persona individual pueda hacer llegar un caso ante la Corte. Las sentencias que dicta la Corte Interamericana son obligatorias para los Estados y si en un caso determina que existe una violación a la Convención, está facultada para adoptar medidas de reparación.³⁹

II. LA EVOLUCIÓN DEL SISTEMA INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS: ANÁLISIS NORMATIVO

Hemos señalado que tanto desde una perspectiva teórica, como desde la praxis, el sistema internacional de protección de los derechos humanos ha tenido como fin último lograr dar efectividad a los derechos individuales que consagran ciertos principios fundamentales para el desarrollo de la persona en una sociedad democrática. A partir de esta premisa es posible extraer de la práctica internacional algunos criterios normativos.

Analizaremos el tema desde la perspectiva de los sujetos, las necesidades de ampliación de los catálogos y los mecanismos de protección. Hemos señalado en este trabajo que los derechos individuales, tanto en el ámbito interno, como en el internacional han sido consagrados en instrumentos que contienen catálogos de derechos y libertades. También hemos señalado que dichos catálogos se insertan en un momento histórico determinado y por tanto, podemos suponer que son aplicados a la luz de los estándares culturales de cada época. De esta forma, no es de extrañar, que tanto los principios consagrados a través de los catálogos nacionales, como en las instancias internacionales hayan sido aplicados a la luz de ciertos criterios normativos sustentados en patrones

³⁸ Artículo 61.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

³⁹ Sobre la jurisprudencia de la Corte Interamericana en material de reparaciones, ver mi libro *Las reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho – Universidad de Chile, 2004.

culturales y en particular, hayan sido aplicados a la luz de un cierto paradigma de sujeto protegido.

El paradigma sobre el cual se aplicó tradicionalmente el catálogo de derechos consistía en un titular de los derechos con ciertas características particulares: hombre, propietario, de un cierto grupo étnico, adulto.⁴⁰ Por tanto, la lectura de los derechos se hizo sobre la base de este sujeto ideal. Pero ello no implica que los principios de igualdad y libertad y los derechos específicos que se consagran en los catálogos sean aplicables sólo a este sujeto.⁴¹

En efecto, los derechos son consagrados internacionalmente respecto de todas las personas y, por tanto, una aplicación restrictiva de los instrumentos sobre derechos individuales ha provocado la necesidad de modificar dichas malas prácticas. Ello se ha hecho, por una parte, a través de nuevos instrumentos nacionales e internacionales que consagren, sin margen de duda, los derechos de aquellos que han sido excluidos, en la práctica, de la titularidad de los derechos⁴² y por otra parte, a través de la creación de mecanismos que velen por una efectiva aplicación de estos derechos.⁴³ Sostener una interpretación diferente implicaría que en los instrumentos fundantes del sistema internacional de protección (Declaraciones Universal de Derechos Humanos, Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, Pactos Internacionales de Naciones Unidas, Convención Americana sobre Derechos Humanos) estos sujetos no eran titulares de derechos, lo cual es inaceptable.

El sistema internacional debe ser entendido como un continuo de la protección nacional en materia de consagración de derechos y por tanto, los derechos consagrados

⁴⁰ En este sentido, van Boven, "Human Rights and Rights of People", en *Human Rights from Exclusion to Inclusion; Principles and Practice. An anthology from the work of Theo van Boven*, Holanda, Kluwer Law International, 2000, pp. 277-292.

⁴¹ Para una clarificadora exposición de estas ideas aplicadas a los principios de la Ilustración y su consagración y aplicación en el sistema constitucional, ver Ruiz-Miguel, Alfonso, *op. cit.*, nota 6, pp. 275-291.

⁴² El caso paradigmático que demuestra esta necesidad ha sido la situación de las mujeres, que han necesitado de una serie de instrumentos internacionales y prácticas jurisprudenciales para que se les respeten sus derechos humanos de cuyo goce han sido excluidas por razones culturales.

⁴³ Es interesante en esta materia el caso del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que fue adoptado sin un órgano de control y debió dictarse una Resolución del Comité Económico y Social de Naciones Unidas para crear un comité de control de las obligaciones de los Estados relativas a este tratado., Resolución del Consejo Económico y social, 1985/17 del 22 de mayo de 1985.

deben responder a esta idea y no puede sostenerse a nivel teórico una sistematización de los derechos que pueda implicar su menoscabo.

En cuanto a la necesidad de **ampliar los catálogos** de derechos, nos parece que esta práctica sólo puede ser explicada como una forma de dar efectividad a la protección de los principios fundamentales del sistema de derechos individuales. De esta forma, frente al caso del surgimiento de ciertas prácticas violatorias particulares (por ejemplo las desapariciones forzadas de personas) o el ejercicio especial de ciertos derechos (por ejemplo derechos de pueblos indígenas) o por ciertas condiciones especiales de sus titulares (derechos de los niños), se hace necesario consagrar ciertas normas internacionales que den respuesta a estas situaciones, pero en el entendido que son parte del deber de dar efectividad a las normas generales de derechos humanos.

En cuanto al **control de los derechos**, el surgimiento de nuevos mecanismos de protección sólo es explicable por la necesidad de dar viabilidad a los principios que hemos señalado inspiran el proceso de protección internacional; la efectividad de los derechos, el fortalecimiento de un orden público internacional y la prevención. Cualquier modificación o progresión en los sistemas de protección debe ser analizada en dicha óptica y por tanto, sería incompatible con la misma tomar medidas que limiten o restrinjan la efectividad de este orden público internacional.